

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE
SUR L'ORGANISATION DE
L'ADMINISTRATION LÉGALE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Mardi 14 Mars 1911, à 1 h. 1/2

PAR

M. HENRI FLATTET

Président : M. AMBROISE COLIN.

Suffragants : { M. AUDIBERT, professeur.
M. PIÉDELIÈVRE, professeur.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1911

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE

SUR L'ORGANISATION DE

L'ADMINISTRATION LÉGALE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Mardi 14 Mars 1911, à 4 h. 1/2

PAR

M. HENRI FLATTET

Président: M. AMBROISE COLIN.

Suffragants: { M. AUDIBERT, *professeur*.
M. PIÉDELIÈVRE, *professeur*.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1911





Digitized by the Internet Archive
in 2026

ÉTUDE SUR L'ORGANISATION DE L'ADMINISTRATION LÉGALE

(LOI DU 8 AVRIL 1910)

INTRODUCTION

Historique

DROIT ROMAIN

L'administration légale, au sens spécial, nous vient du droit romain, comme la plupart de nos institutions juridiques. Elle y fit son apparition longtemps après que les fils de famille purent être titulaires de droits réels ; ce fut l'empereur Constantin qui la créa : or, depuis Auguste, le pécule castrense échappait à la propriété et à l'administration du *paterfamilias*. Mais si l'on considère que l'institution du pécule castrense ne concernait qu'une catégorie assez restreinte de fils de famille, et que, d'autre part, l'administration des *bona adventitia* appartenait au père dès leur origine, on peut dire que l'administration légale date de la même époque que l'aptitude des fils de famille à être sujets de droits réels. Elle est incontestablement un attribut de la *patria potestas*, restreinte sur ce point par les lois d'Auguste et de Constantin relatives aux

pécules castrense et quasi-castrense dont l'administration était laissée au fils. Les biens soumis à l'administration légale furent, à l'exception des pécules castrense et quasi-castrense, tous ceux dont les fils de famille purent être propriétaires : les « res quæ [ex] matris successione, sive ex testamento, sive ab intestato, fuerint ad filios devolutæ » (l. 1, Code, VI, 60) et « quidquid avus, avia, proavus, proavia [ex materna linea venientes] nepoti, nepti, pronepoti, pronepti, testamento, fideicommisso, legato, donatione, vel alio quolibet titulo, largitionis, vel etiam intestati successione contulerint » (l. 2, Code, VI, 60). Aucune sûreté ne pouvait être exigée du père comme garantie de sa gestion, bien qu'il cumulât la jouissance et l'administration légales. Il était dispensé, « paterna reverentia eum excusante, et a ratiociniis, et a cautionibus, et ab aliis omnibus, quæ ab usufructariis extraneis a legibus exiguntur (l. 8, § 4 *in fine*, Code, VI, 61). Les intérêts de l'enfant n'étaient cependant pas sacrifiés : il est même intéressant de noter qu'ils étaient mieux protégés à Rome qu'en France depuis le code jusqu'à la loi du 8 avril 1910 : si en effet le respect de la patria potestas empêchait d'exiger du paterfamilias aucune garantie analogue à l'hypothèque légale dont nous parlons plus loin (1)

(1) L. 6, § 4, Code, VI, 61.

on avait du moins décidé que toute aliénation opérée en fraude des droits de l'enfant ne serait pas opposable à celui-ci. C'était à l'acquéreur d'un bien à se renseigner avant de contracter. S'il a acheté à la légère le bien inaliénable d'un fils de famille, tant pis pour lui : « nullam poterit præscriptionem opponere filiis quandocunque rem suam vindicantibus » (1). La loi se borne à défendre au père de disposer du bien de son fils directement ou indirectement, c'est-à-dire de l'aliéner ou de l'hypothéquer, et le cas échéant, à tenir pour nulle la vente ou la constitution d'hypothèque, sur la demande du fils : c'est l'incertitude pour tout acquéreur d'immeuble. Il est presque impossible d'acheter avec sécurité : le paterfamilias peut mentir, il lui est facile de tromper sur l'origine de propriété. Peu importent ces pièges tendus aux tiers, la revendication de l'enfant triomphera malgré le juste titre et la bonne foi du défendeur.

La gêne qui pouvait résulter de cette entrave à la circulation des biens, déplorable au point de vue économique, eût dû, semble-t-il, frapper les Romains. Il y a tout lieu de penser qu'ils ont envisagé cette question, ou plutôt, que l'ayant entrevue, ils l'ont jugée négligeable. Faciliter l'échange des immeubles n'était rien, s'il fallait, pour y arriver, amoindrir la

(1) L. 1 *in fine*, Code, VI, 60.

patria potestas. Et c'est la raison pour laquelle une règle d'exception fut introduite dans la législation : l'usucapion n'était pas applicable aux biens des mineurs. On aime mieux déroger aux principes que porter atteinte à la patria potestas, pourtant déjà battue en brèche depuis des siècles : pourquoi cette restriction considérable de l'usucapion, aussi extraordinaire que nuisible aux acquéreurs d'immeuble, sinon parce que le contrôle de la gestion paternelle répugne aux Romains, qui la considèrent comme une manifestation, comme un mode d'exercice de la puissance paternelle ? Il n'y avait que deux moyens de protéger efficacement les droits de l'enfant, empêcher qu'il y soit attenté et déclarer nul tout acte fait contrairement au vœu de la loi. Le premier eût nécessité une certaine surveillance de l'administration du paterfamilias : le second, malgré ses inconvénients et son caractère exorbitant du droit commun, a eu la préférence du législateur.

De ce résumé très succinct de l'histoire de l'administration légale à Rome, nous retiendrons surtout ce point : l'administration légale trouvait son fondement dans la patria potestas. C'est pourquoi elle n'était pas réglementée. Nous verrons plus loin, que, dans le droit français actuel, il vaut mieux rapprocher l'administration légale de la tutelle que de la puissance paternelle. Mais comment s'est opérée cette évolution ? Il est probable qu'elle est une conséquence

directe de l'évolution plus large des idées sur la puissance paternelle. D'abord absolue et conçue dans le seul intérêt du paterfamilias, elle a été lentement et continuellement endiguée. Dans un esprit de justice, et, disons le mot, d'humanité, les Romains réglementèrent, puis supprimèrent le *jus vitæ necisque*. Plus tard, après avoir protégé la personne de l'enfant contre les excès barbares d'un pouvoir sans limites, ils voulurent lui assurer la conservation des biens de sa mère, et frappèrent d'hypothèque les biens du père administrateur de ce patrimoine (1). Enfin, dans les derniers siècles, apparut cette idée que la puissance paternelle ne se justifie que dans la mesure où elle est utile à l'enfant. Cette conséquence, fâcheuse selon nous, des théories individualistes, est aujourd'hui solidement établie, et elle donne l'explication la plus vraisemblable de la transformation de l'administration légale. Les pouvoirs illimités du père administrateur ont pu léser certains intérêts sans défense ; ils sont apparus excessifs et dangereux : alors comme il fallait à la fois les réglementer étroitement et paraître ne pas toucher à la puissance paternelle, on les a comparés à ceux du tuteur, et on les en a rapprochés. Ce parallèle est maintenant consacré par la loi : la lecture du nouvel article 389 du code civil en fait

(1) L. 6, § 4, Code, VI, 61; — L. 12, § 1, Code, VIII, 18; — L. 6, Code, VIII, 15.

foi. Le contraste du droit romain et du droit français est désormais frappant : mais nous avons voulu rappeler brièvement l'origine incontestable de notre administration légale. Après des siècles d'indécision, elle s'est nettement séparée de la tradition; et pourtant, si elle a cessé d'être calquée sur l'ancien modèle, elle en demeure certainement un vestige.

DROIT FRANÇAIS

a) *Pays de droit écrit*

Dans les pays de droit écrit, la théorie romaine de l'acquisition au père des biens du fils se perpétua, atténuée par les règles relatives aux pécules castrense et quasi-castrense. On peut dire que, dans le Midi, à partir de la renaissance du droit romain, ce fut la législation de Justinien qui régna.

b) *Pays de coutume.*

Le principe (1) en vertu duquel l'enfant acquérait pour son père, ne disparut jamais complètement en droit. Mais, si certaines rares coutumes maintinrent la vieille règle dans sa rigueur (2), la plupart consacrèrent le droit de propriété du fils sur ses acqui-

(1) Beaumanoir l'exprimait en ces termes : « Li enfans qui sont en la mainbourrnie n'ont rien, qu'ils aient aâge ou non aâge ». (X, p. 60).

(2) Coutume de Bretagne, art. 539.

tions. Cela se fit petit à petit, par lentes étapes, presque insensiblement. D'abord, ce furent les donations et legs adressés au fils, causés par l'auteur de l'acte de libéralité, qui échappèrent à la propriété du père. Puis, vers le XVI^e siècle, les donations et legs faits au fils, causés ou non, devinrent sa propriété et fournirent un objet à l'administration légale du père. Enfin, au XVII^e siècle, presque toutes les coutumes admettaient que le fils avait la propriété de ce qu'il acquérait par son travail, son industrie ou son commerce.

La règle générale (1) qui s'appliquait au patrimoine de l'enfant, était la suivante : le père a l'administration, — on l'appelait la légitime administration, — il n'a pas la jouissance. Cette légitime administration cessait par l'émancipation du fils, par son établissement séparé ou par l'arrivée d'un âge déterminé.

Le fondement de l'administration légale était, comme chez les Romains, la puissance paternelle. Le jurisconsulte Eusèbe de Laurière n'a pas même l'idée de sa future parenté avec la tutelle : « La qualité de légitime administrateur, dit-il, appartient au père, en conséquence de sa puissance paternelle » (2).

(1) Certaines coutumes reconnaissaient au père la jouissance légale. (V. Bourbonnais, 74; Berry, 1; Anjou, 274; Reims, 8 et 35; Châlons, 8.)

(2) Eusèbe de Laurière : *Notes sur les Institutions de Loysel*, t. IV, Règle 1 du Livre 1.

DROIT INTERMÉDIAIRE

Le droit intermédiaire ne nous a laissé aucun monument sur l'administration légale. A vrai dire, il ne faut pas voir une lacune dans son silence. Si les vues de Cambacérès eussent triomphé, il n'y eût plus eu de place pour l'administration légale. Ses trois projets mettaient l'enfant en tutelle à sa naissance : le père et la mère avaient donc, par voie de conséquence, l'administration des biens de leurs enfants mineurs. Cette solution, qui rompait absolument avec la tradition et satisfaisait pleinement les partisans d'une puissance paternelle rigoureusement limitée aux besoins de l'enfant, n'a jamais eu force de loi. La question restait donc entière pour les rédacteurs du code civil.

L'ADMINISTRATION LÉGALE DEPUIS LE CODE CIVIL

Le code civil

Le code civil consacrait à l'administration légale le seul article 389, ainsi conçu : « Le père est, durant le mariage, administrateur des biens personnels de ses enfants mineurs. Il est comptable, quant à la propriété et aux revenus, des biens dont il n'a pas la jouissance ; et, quant à la propriété seulement, de ceux des biens dont la loi lui donne l'usufruit ».

C'est sur ce simple texte que la doctrine a dû édifier ses systèmes ; et les tribunaux, de 1804 à 1910,

n'ont pas eu d'autre loi pour fixer la jurisprudence de l'administration légale. Tout le monde se plaignait de l'insuffisance de l'article 389. Et, même, on lui reprochait plus que de l'insuffisance, car, non seulement cet article incomplet péchait par omission, mais il créait, par sa rédaction défectueuse, d'innombrables difficultés. Il instituait le père administrateur des biens personnels de ses enfants mineurs, c'est-à-dire qu'il lui conférait la mission de faire sur leur patrimoine les actes d'administration qu'il jugerait utiles à une bonne gestion. C'était ouvrir la porte aux controverses et, par suite, aux procès : ainsi que le rappelle M. Martin, dans une étude sur l'administration légale, dont nous parlerons plus loin, « la distinction des actes d'administration et des actes de disposition est extrêmement imprécise et flottante ». C'étaient des litiges en perspective et des divergences de vues inévitables entre les tribunaux. Aussi, l'organisation de l'administration légale, négligée par le code, était-elle fréquemment demandée : ce furent d'abord les professeurs, dans leurs cours et leurs ouvrages. Puis, des parlementaires prirent l'initiative d'amendements et de propositions de loi destinés à remédier à l'imperfection du code. A son tour, le gouvernement déposa un projet de loi sur la matière. Enfin, ce projet ayant échoué, M. le député Adigard présenta une proposition de loi qui, amendée à la Chambre et au Sénat, est devenue l'article 389 actuel.

Amendement Gazagne.

Lors de la discussion devant le Sénat de la loi du 27 février 1880, M. Gazagne déposa un amendement, aux termes duquella loi nouvelle devait être applicable au père administrateur légal dans les hypothèses suivantes : séparation de corps prononcée à ses torts, séparation de biens, expropriation, faillite et déconfiture. Ces dispositions se justifiaient d'elles-mêmes. Le rapporteur, M. Denormandie, combattit l'amendement et dit au Sénat, dans son discours : « Si cet amendement était adopté..... remarquez que ce serait souligner, à l'avance, l'indignité de tous les pères de famille. Ce serait comme si le législateur écrivait dans la loi qu'il n'y a pas un père de famille qui soit digne de détenir la fortune et de gouverner les intérêts de ses enfants ». En vain, M. Gazagne voulut-il convaincre son auditoire en lui disant son expérience des méfaits causés par le silence de la loi : « Ah ! s'écriait-il à la tribune, si vous aviez vu, comme moi, les exemples dont j'ai été témoin pendant ma longue carrière de notaire, vous n'hésiteriez certainement pas un instant à adopter mon amendement ! (1) »

M. Denormandie insista de nouveau pour le rejet d'un amendement qu'il considérait comme une tentative d'amoindrissement de la puissance paternelle ;

(1) *Journal officiel* du 18 février 1880, page 1871.

le garde des sceaux appuya M. Denormandie tout en reconnaissant que M. Gazagne avait signalé une véritable lacune, et en promettant d'étudier les moyens de la combler : devant cette promesse de M. Cazot, M. Gazagne retira son amendement.

Projet Cazot et contre-projet Bisseuil.

Le projet Cazot protégeait la fortune mobilière des mineurs contre des dilapidations possibles. Comme l'amendement Gazagne, qu'il avait pour but de remplacer, il ne prévoyait que l'application de la loi du 27 février 1880 à l'administrateur légal. Il était donc fort insuffisant, puisqu'il laissait en suspens plusieurs questions importantes, comme celle de savoir si l'administration légale peut être retirée au père par l'auteur d'un acte de libéralité envers l'enfant. Mais, s'il était critiquable par ses omissions, il n'en était pas moins excellent par ses dispositions : il évitait la faute capitale du législateur de 1910 en mettant les titres de l'enfant à l'abri de toute tentative imprudente ou indélicate. On pourrait donc le reprendre avantageusement aujourd'hui, avec quelques modifications de détail. Nous verrons, en effet, que l'article 389 actuel laisse la fortune mobilière des mineurs à la libre disposition de l'administrateur légal.

Si le projet Cazot ne comportait pas un plan d'organisation complète de l'administration légale, il pa-

rait du moins au danger le plus grave : nous pensons même qu'en fait, au point de vue pratique, il était supérieur à la loi du 8 avril 1910. Son vote rapide était infiniment souhaitable. La question, d'ailleurs, allait être sérieusement étudiée, puisqu'un député, M. Bisseuil, avait déposé un contre-projet beaucoup plus complet que le projet du gouvernement. Mais la législature se termina avant que le projet et le contre-projet aient été examinés. On se décida néanmoins, en 1885, à s'occuper d'eux. On nomma une commission. Mais son rapporteur, M. Piou, conclut, le 4 juillet 1887, au rejet du projet du gouvernement. La question était, cette fois, bel et bien enterrée.

Proposition Lévêque.

Rappelons enfin, pour mémoire, la proposition soumise à la Chambre par M. Lévêque en 1891 (1). Le seul point réglé par cette proposition était le suivant : en cas d'opposition d'intérêts entre le père administrateur et l'enfant, faut-il nommer un tuteur, un curateur ou un administrateur ad hoc ? Y a-t-il lieu de faire intervenir un subrogé-tuteur ? La solution préconisée par M. Lévêque était celle qui a prévalu : on procéderait à la nomination d'un administrateur ad hoc. La proposition écartait formelle-

(1) *Journal Officiel* 1891, Chambre des députés, documents, annexes, 1133, p. 278.

ment dans tous les cas l'hypothèse du subrogé-tuteur ad hoc. A la différence du projet Cazot, la proposition Lévêque fut l'objet d'un rapport favorable. Mais le résultat fut le même : elle ne vint jamais en discussion.

CHAPITRE PREMIER

NÉCESSITÉ D'UNE ORGANISATION LÉGALE DE L'ADMINISTRATION LÉGALE

Le code civil, nous l'avons vu, avait laissé à la jurisprudence le soin d'assurer et de réglementer (1) le fonctionnement de l'administration légale. Mais ses articles ne donnaient pas aux tribunaux le moyen de protéger les intérêts des mineurs. Le patrimoine de l'enfant était à la merci d'un père sans scrupules dont les pouvoirs, en fait, se trouvaient illimités. Ce défaut du Code, le plus choquant, fut celui qui frappa d'abord les esprits, et c'est lui qu'on essaya de supprimer en premier lieu. Il est remarquable, toutefois, qu'on ait attendu, près de quatre-vingts ans après l'apparition du code, la première tentative de perfectionnement de l'article 389. La raison en est simple : c'est le développement relativement récent

(1) Il est à peine besoin de signaler qu'il ne saurait en aucune façon être question de « pouvoir réglementaire ». Nous voulons simplement exprimer cette idée que la jurisprudence avait à fixer les principes de la matière par la répétition et la continuité des mêmes solutions.

de la fortune mobilière. A une époque où elle n'existait pour ainsi dire pas, le danger était insignifiant : l'aliénation d'un immeuble ne passe pas inaperçue. La jurisprudence admettait la possibilité d'une déchéance de l'administration légale par une extension, d'ailleurs contestable, de l'article 444 du code civil. Dès la première tentative suspecte du père, le bruit de l'aliénation d'un immeuble se répand dans le pays — et Dieu sait si, en province, une vente immobilière est un événement ! — et il est impossible que la nouvelle n'arrive rapidement à la connaissance du procureur de la République. En pratique, les aliénations immobilières sont constatées par actes notariés, et les notaires refusent leur ministère dès qu'ils entrevoient une irrégularité possible. Ils veulent des garanties. Et, en l'espèce, se basant sur l'article 389 qui ne permettait au père que les actes d'administration, les notaires exigeaient habituellement que le père présentât requête au tribunal pour voir dire qu'il pouvait vendre devant tel notaire que les parties jugeraient convenable : sur le vu du jugement déclarant qu'il n'y avait pas lieu à autorisation, les notaires n'hésitaient plus à instrumenter (1).

Mais, lorsque le développement considérable des valeurs mobilières vint permettre l'aliénation par

(1) Defrénois, *Répertoire du notariat*, année 1902, n° 12385.

simple tradition des actions et obligations, une fortune put être désormais dissipée sans le moindre signe extérieur, avec toute la rapidité que peut souhaiter un prodigue. Le péril devenait manifeste; et des pères sans conscience justifèrent les appréhensions les plus pessimistes (1) : c'est pourquoi une intervention législative parut nécessaire à beaucoup de bons esprits. Nous allons voir les raisons pour lesquelles elle ne se produisit que trente ans après la loi de prudence édictée en faveur des pupilles et des interdits.

Si le défaut de protection des valeurs mobilières de l'incapable était le motif le plus impérieux d'un remaniement du code en ce qui concernait l'administration légale, et s'il fut naturellement le premier mobile mis en avant pour compléter le trop laconique article 389, bien d'autres questions réclamaient une solution définitive. Les décisions des tribunaux étaient influencées par les systèmes de la doctrine, et les divergences d'idées des professeurs se manifestaient dans les jugements et arrêts rendus par leurs anciens élèves.

Quel est le fondement de l'administration légale ? En l'absence de précision sur ce point, l'histoire de l'administration légale conduisait à voir en elle un côté de la puissance paternelle. Et dès lors, la ques-

(1) Sur ce point voir les discours de M. Gazagne, *supra*.

tion de savoir si un donateur ou testateur pouvait, en adressant à un mineur une libéralité, retirer à son père l'administration légale des biens donnés ou légués, devenait singulièrement délicate à résoudre par l'affirmative.

Si cette clause était néanmoins jugée licite, toute une série de points d'interrogation se dressaient devant le jurisconsulte : le disposant avait-il le droit de régler comme il lui plaisait les pouvoirs de cet administrateur ? Lui reconnaîtrait-on la faculté de subordonner certains actes de cet administrateur à l'autorisation d'un conseil de famille ? Pourrait-il, au contraire, le soustraire à tout contrôle et l'affranchir de toute responsabilité en le dispensant de rendre compte ? Et surtout, on avait à prévoir le cas où le donateur ou testateur se bornerait à nommer un administrateur sans préciser ses pouvoirs. Il n'y avait aucune raison de l'assimiler à l'administrateur légal, et l'on eût en vain cherché dans le code et dans les lois, un principe qui permit de déterminer son rôle et ses droits. Enfin, il eût été bon de décider que l'administration de biens donnés ou légués à un mineur ne pourrait pas être imposée, et que les biens de l'administrateur ne seraient grevés d'aucune hypothèque au profit de l'enfant.

On avait fait une difficulté d'une hypothèse pourtant assez simple : on se demandait si, en cas d'opposition d'intérêts entre l'administrateur légal — ou

désigné par l'auteur de la libéralité — et le mineur, c'était à un tuteur ad hoc, à un subrogé-tuteur ad hoc ou à un administrateur ad hoc qu'il fallait confier la mission de représenter l'incapable.

Outre les aliénations mobilières et immobilières, actes de disposition par excellence, l'administrateur, légal ou non, des biens du mineur, peut être amené à procéder à certains actes graves qui, sans être ouvertement des actes de disposition, excèdent manifestement la mesure des actes d'administration. Devait-on l'autoriser à les accomplir seul et librement, sans aucune espèce de contrôle ? Pourrait-il, par exemple, transiger sans en référer soit au conseil de famille, soit à justice ?

Le législateur devait songer que, la plupart du temps, une succession répudiée par un mineur est recueillie soit par sa mère, soit par ses frères et sœurs. N'était-il pas prudent d'intervenir là encore, pour prévenir tout calcul d'un père indélicat, et d'obliger l'administrateur à se faire autoriser par justice pour répudier une succession échue au mineur lorsqu'elle devrait être dévolue, après la répudiation, aux personnes en question ?

Mais, dans le cas d'acceptation, il y a aussi des situations où la confiance de la loi ne doit pas être aveugle. Si le mineur se trouve être le cohéritier de sa mère, de ses frères et sœurs, ou d'une épouse de son père remarié, il semblerait naturel de lui nommer un administrateur ad hoc.

Si le fonctionnement de l'administration légale donnait lieu à tant d'hésitations et de controverses, sa durée et ses causes d'extinction n'allaient pas sans soulever quelques difficultés. L'article 389 confie au père l'administration des biens de ses enfants mineurs « pendant le mariage ». Doit-on décider, par *a contrario*, qu'il « cesse de l'avoir après la transcription du divorce » (1)? Ou faut-il préférer l'opinion suivant laquelle il ne faut attacher aucune importance aux mots « pendant le mariage » de l'article 389 (2)? Les deux solutions opposées peuvent séduire l'une et l'autre : comment régler l'administration des biens personnels des mineurs après le divorce de leurs père et mère, sinon en décidant que l'administration légale doit continuer jusqu'à l'émancipation, la majorité, la déchéance ou l'ouverture de la tutelle? Et, d'autre part, pouvait-on maintenir, après la séparation des parents, un régime basé sur la communauté de leur existence et leur coopération quotidienne à tous les actes intéressant leurs patrimoines et ceux de leurs enfants? Enfin, puisque tout le monde était d'accord pour reconnaître que, malgré l'observation que nous venons de faire, l'administration légale subsiste après la reconnaissance

(1) *Cours analytique de code civil*, Demante, II, p. 172-173, n° 138 bis.

(2) Voir *Bulletin de la Société d'Etudes législatives*, année 1906, page 336, Rapport de M. Martin.

judiciaire et la consécration officielle de la rupture entre les parents qui résultent de la séparation de corps, il y avait lieu de trancher la question très controversée, de savoir s'il fallait lier l'administration légale soit au droit de garde, soit au droit de jouissance légale, ou si le tribunal conserverait une liberté complète de statuer au mieux des intérêts du mineur en s'inspirant uniquement des circonstances de la cause.

L'organisation de l'administration légale exigeait autre chose du législateur : il y a des hypothèses dans lesquelles il peut être dangereux de laisser entre les mains d'un homme des pouvoirs aussi larges que ceux de l'administrateur légal, et où la déchéance de la puissance paternelle ne pourrait être prononcée. La déchéance spéciale de l'administration légale devait être instituée.

En même temps, s'imposait la solution de la question qui en découle immédiatement : A qui attribuer les pouvoirs du père déchu ? Et si l'on nomme un nouvel administrateur, — qu'il soit désigné par la loi ou par le juge, peu importe, — comment réglera-t-on l'administration des biens du mineur en cas de déchéance de ce nouvel administrateur, ou, lorsqu'il décédera, — s'il s'agit d'une autre personne que de la mère ?

Une dernière source de difficultés prenait naissance à la cessation de l'administration légale. L'adminis-

trateur devait rendre compte : en le décidant, l'article 389 faisait, en l'espèce, application du principe général universellement admis, en vertu duquel tout administrateur doit compte de sa gestion quand ses fonctions ont pris fin (1). Mais quelles règles devait-on suivre pour procéder à cette reddition de comptes ? Fallait-il appliquer au compte de l'administrateur légal les articles relatifs au compte du tuteur ? La question avait d'autant plus d'intérêt que le code édicte certaines mesures exceptionnelles, déroatoires au droit commun, en matière de reddition de comptes de tutelle. On pouvait hésiter, en l'absence de texte, à dire que les articles 472, 474, § 1, et 475, régiraient notre hypothèse (2). Il était désirable que ces points importants : la remise d'un compte détaillé dix jours au moins avant tout traité, le cours des intérêts dûs à l'ex-administré et la prescription des actions qu'il peut avoir contre son ex-administrateur, — fussent, enfin, prévus par la loi et définitivement consacrés ou repoussés par elle.

Mentionnons, pour terminer l'énumération des principales lacunes du code, et seulement pour mémoire, qu'on discuta, jusqu'à la loi du 2 juillet 1907, la question de savoir si, malgré les mots « pendant

(1) V. code civil, art. 1993 pour le mandataire, 1031 pour l'exécuteur testamentaire.

(2) V. notamment Aubry et Rau, *Droit civil*, tome I, p. 787, § 123 : texte et notes 48 et 49.

le mariage » de l'article 389, le père naturel avait l'administration des biens de ses enfants mineurs reconnus.

Nous avons donc le droit de dire, les pages qui précèdent en font foi, que c'était à une véritable et complète organisation de l'administration légale que le législateur devait procéder. Il nous reste, avant d'aborder l'étude de la loi de 1910, à voir pourquoi elle s'est fait si longtemps attendre, et à qui nous avons dû la prolongation exagérée d'un régime aussi défectueux pendant plus d'un siècle.

Reconnaissons, tout d'abord, que l'insuffisance de l'article 389 était moins choquante au lendemain de sa promulgation qu'à la veille de sa transformation. Les graves inconvénients pratiques de cet article se sont manifestés depuis le code : leur progression a été parallèle à l'extension de la fortune mobilière. Nous verrons même qu'elle s'est constamment accrue depuis 1880, date à laquelle on a protégé les pupilles et retiré aux mineurs soumis au régime de l'administration légale, les garanties, pourtant modestes, que leur fournissaient la loi du 24 mars 1806 et le décret du 25 septembre 1813. Une des principales causes de transaction, qui rendait urgente une intervention législative, date de près d'un siècle après le code civil : c'est la loi de 1898 sur les accidents du travail. Le développement des assurances sur la vie, très postérieur au code, est venu militer égale-

ment en faveur d'une organisation dont le défaut se faisait sentir chaque jour davantage. Enfin, le rétablissement du divorce et l'abus qui en est résulté, exigeaient des solutions pour toutes les difficultés nouvelles, — qui existèrent d'ailleurs, quoiqu'à un degré bien moindre, sous le premier Empire et jusqu'au vote de la loi de Bonald sur l'abolition du divorce. S'il y a des critiques à formuler sur l'imperfection de l'organisation et du fonctionnement de l'administration légale jusqu'en 1910, c'est donc moins aux auteurs du code qu'il faut les adresser, qu'à ceux des parlementaires qui, depuis trente ans, manifestèrent une hostilité de principe à toute réforme et à toute innovation en notre matière.

Projet de la Société d'études législatives

Le projet d'organisation de l'administration légale le plus intéressant, le plus juridique et le plus complet qui ait été élaboré n'émane pas du parlement. Nous en sommes redevables à la Société d'études législatives (1). Il est tout à fait regrettable que les Chambres ne se soient pas approprié ce projet, ou du moins qu'elles ne lui aient pas fait les plus larges emprunts. Il semble, en effet, *a priori*, qu'un texte de loi rédigé par un professeur de droit

(1) Voir le remarquable rapport de M. Bartin et la discussion qui l'a suivi, au *Bulletin de la Société d'études législatives*, tome V, année 1906, question n° 13, p. 297 à 316 et 333 à 355.

doive être supérieur à l'œuvre d'une commission parlementaire : nous allons voir, *a posteriori*, que le projet de la Société d'études législatives est, malgré une très grave imperfection — reproduite bien entendu dans la loi de 1910 — infiniment préférable à la nouvelle rédaction de l'article 389. A ce propos, nous ne pouvons résister à la tentation de rapprocher la discussion de la Société d'études législatives (1) et celle de la Chambre des députés (2). La comparaison des connaissances juridiques des juriconsultes et des parlementaires est assez piquante : le compte rendu des débats de la Chambre est presque tout entier consacré au rejet d'un amendement très simple, très sensé et très utile de M. Prache.

Les grandes lignes du projet de la Société sont les suivantes ; partant de ces principes, que l'administration légale est une institution tutélaire, — étant du reste entendu que notre législation tutélaire est imparfaite et même mauvaise —, que nous n'admettons pas comme les Italiens, les Allemands et les Suisses, que l'administration légale qui est faite pour la durée du mariage ou plutôt du ménage, doive survivre au décès du prémourant, qu'il y a lieu enfin

(1) *Bulletin de la Société d'études législatives*, *supra cit.*, tome V, année 1906, p. 340 à 355.

(2) *Journal officiel*, 1910, Chambre, Débats, session ordinaire, séance du 1^{er} avril, p. 1885-1889.

de tenir grand compte de l'origine des biens sur lesquels l'administration du père va s'exercer, M. Martin a proposé un texte divisé en trois titres, dont le premier règle en dix-neuf articles l'administration légale pendant le mariage, le second consacre ses onze articles, sous la rubrique « Situations spéciales », aux hypothèses de divorce, de séparation de corps et de désignation par l'auteur d'une libéralité adressée à un mineur d'un administrateur autre que le père, et le troisième traite en cinq articles de la responsabilité et de la déchéance des administrateurs légal et datif.

Le projet, dans son article 2, écarte absolument le conseil de famille et le subrogé-tuteur.

L'article 3 dispose qu'en cas d'opposition d'intérêts entre le père et l'enfant mineur, un administrateur ad hoc doit être nommé par autorité de justice. C'est la solution vraiment juridique réclamée depuis longtemps par Mourlon (1), et consacrée, nous le verrons, par la loi de 1910.

Les articles 4 et 5 sont ainsi conçus :

« Article 4. — Le père, administrateur légal, peut faire seul tous les actes que le tuteur peut faire seul ou avec la seule autorisation du conseil de famille. .

.

(1) Mourlon, *Répétitions écrites sur le Code Napoleon*, II, n° 1074, p. 541, n. 1.

Article 5. — Les dispositions de la loi du 27 février 1880 sont applicables au père administrateur légal, sauf ce qui a été dit aux articles 2 et 4, en ce qui concerne le régime d'aliénation et de conversion des valeurs mobilières nominatives appartenant à l'enfant. »

Nous faisons les plus expresses réserves sur ces articles dont nous ne trouvons pas le texte satisfaisant : nous nous en expliquerons en traitant des pouvoirs de l'administrateur légal relativement aux valeurs mobilières du mineur sous le régime de la loi de 1910.

L'article 7 fixe au père un délai de trois mois pour opérer la conversion en titres nominatifs des titres au porteur échus à l'enfant et l'article 8 sanctionne d'une manière énergique le manquement du père à cette obligation : il perdra la jouissance légale, et, s'il y a lieu, pourra même être condamné à de plus amples dommages et intérêts. Il est à remarquer que la privation de l'usufruit légal porte non seulement sur les valeurs non converties, mais sur tous les biens de l'enfant. La détermination d'un délai pour la conversion des valeurs au porteur en valeurs nominatives et la sanction de cette obligation ont été omises dans la nouvelle rédaction de l'article 389 du code civil — quoique M. Legrand, dans son rapport

au Sénat (1), ait estimé le texte nouveau suffisant au point de vue de la sanction.

L'article 9 contient une indication des plus utiles : il précise et énumère les valeurs que le père pourra acheter pour le compte de l'enfant à l'exclusion de toutes autres. Ce sont les plus sûres et les plus universellement appréciées : les fonds d'Etat français, les actions de la Banque de France, les obligations de villes françaises et les actions et obligations de chemins de fer français. Nous pensons avec M. Bartin, contre M. Gastambide, que cet article est nécessaire, pour cette seule raison que le conseil de famille n'existe pas, et qu'il serait dangereux de laisser le père choisir librement les valeurs. Le texte adopté d'abord par la Chambre des députés était préférable à celui de la Société d'études législatives — et à celui de la loi de 1910 — en ce qu'il obligeait le père administrateur légal à solliciter l'autorisation du tribunal pour toute aliénation de valeurs mobilières et pour toute conversion de titres nominatifs en titres au porteur, au lieu de permettre pratiquement presque toutes les aliénations et presque toutes les conversions. Mais il lui était inférieur en ce qu'il était muet sur l'emploi de l'argent liquide provenant de toute autre source que d'une aliéna-

(1) V. Sénat, année 1908, session extraordinaire, annexe au procès-verbal de la séance du 5 novembre, n° 268, p. 14 du rapport.

tion de biens appartenant à l'enfant mineur. Quant à l'emploi des fonds touchés en échange des biens du mineur, c'était le tribunal qui devait le préciser. Le texte de la Chambre était peut-être imparfait, mais il donnait au moins des règles, et des règles meilleures que le silence de la loi. Le Sénat a supprimé ces dispositions relativement satisfaisantes introduites par la Chambre. Nous en ignorons les motifs. Le Sénat aussi, probablement, puisque le rapport présenté à la Chambre Haute et le compte rendu *in-extenso* des débats sur la proposition de loi inséré au *Journal officiel* gardent à ce sujet la plus complète et sans doute la plus involontaire réserve. Comme la Chambre des députés avait hâte de voter la loi avant la fin de la législature, elle n'insista pas pour le maintien de sa première rédaction, et, en ratifiant le texte du Sénat, elle laissa deux lacunes de plus à combler dans le nouvel article 389.

L'article 11 donne une sanction aux prescriptions de l'article 9. Moins sévère en ce qui concerne le non emploi des sommes échues à l'enfant que pour la non conversion en titres nominatifs des titres au porteur, le projet de la Société d'études législatives rend facultatif pour le tribunal le retrait de la jouissance légale. Et il décide fort sagement que « faute de faire le placement dont il est question aux deux articles précédents, le père deviendra, de plein

droit, débiteur des intérêts desdites sommes au taux légal envers son fils ». On eût souhaité voir adoptée par la loi cette demeure légale du père : elle est une sanction excellente. Elle est d'abord juste : quoi de plus équitable que d'obliger le père à tenir compte d'intérêts perdus par sa faute ? Elle est de plus énergique, en ce sens qu'elle contraint indirectement le père à payer à son enfant des dommages-intérêts : il devra les intérêts des sommes non placées au taux légal, c'est-à-dire à 4 %, tandis que les fonds d'Etat français, les actions de la Banque de France, certaines obligations de villes françaises, certaines obligations et actions de chemins de fer français donnent un intérêt inférieur au taux légal. Non seulement la loi du 8 avril 1910 n'a pas introduit dans le code la sanction proposée par la Société d'études législatives, mais elle n'en a édicté aucune.

L'article 12, qui n'a pas été reproduit dans la loi, propose l'application d'une idée nouvelle et intéressante, dont personne n'a présenté l'exposé au Sénat, ni à la Chambre. L'hypothèse à résoudre est la suivante : un père administrateur légal a constitué de ses deniers une assurance sur la vie au profit de son enfant mineur ; quels sont ses droits sur cette assurance, propriété du mineur depuis l'acceptation faite en son nom par le père administrateur légal ? « Vous sentez bien, disait M. Martin dans son rapport, que

vous ne pouvez pas appliquer les mêmes principes de réglementation, limiter de la même manière les pouvoirs du père en ce qui concerne cette espèce de bien que le père a créé lui-même et qu'il a mis gratuitement dans le patrimoine de son fils, que s'il s'agissait d'un bien de l'enfant ayant une origine différente ». Et il réclamait, dans l'article 12 de son projet, la liberté pour le père de disposer de l'assurance, sauf, bien entendu, à tenir compte à l'enfant du capital ou des arrérages de ladite assurance, lors de la cessation de l'administration légale. Cette heureuse disposition est encore à introduire dans la loi.

A la différence de la loi de 1910, l'article 13 du projet assigne au père un délai pour procéder à l'inventaire d'une succession échue à l'enfant mineur. Comme il y a lieu de se montrer plus large envers le père qu'envers un tuteur quelconque, on lui accorde un délai beaucoup plus long : il a trois mois. La sanction de cette obligation du père fait l'objet de l'article 14 : le mineur devenu majeur sera admis, si le père n'a pas fait inventaire dans le délai fixé, à établir contre lui la consistance de la succession par tous moyens de preuve — sauf par commune renommée —, et à lui en réclamer l'émolument, quel que soit le parti qu'il ait pris sur l'acceptation ou la répudiation. La seule disposition du nouvel article 389 relative aux devoirs du père en matière de successions échues à ses enfants, est le renvoi à l'article

461 *in fine* : il est obligé, s'il accepte, de n'accepter que bénéficiairement.

Une sage précaution contre des calculs éventuels, où le père administrateur légal considérerait trop exclusivement ses intérêts, est prise par l'article 15. En principe, le père a le pouvoir de prendre seul parti sur l'acceptation ou la répudiation d'une succession à laquelle est appelé son enfant mineur : une dérogation importante est apportée à la règle. Toutes les fois que, par l'effet de la répudiation exercée au nom de l'enfant, la succession qui lui était échue serait dévolue à la femme de l'administrateur légal ou profiterait exclusivement aux autres enfants du dit administrateur, la répudiation ne sera valable que si elle est autorisée par la justice. L'intérêt de cette restriction remarquable est manifeste, et il est à désirer qu'on la fasse passer dans la loi quand on retouchera l'article 389.

L'article 16 du projet, reconnaissant au père le droit de procéder seul au partage amiable ou judiciaire de toute succession échue à son fils et acceptée par lui, est plus précis que le nouvel article 389 ; mais la loi de 1910 donne implicitement au père le même pouvoir par son texte d'une portée très générale. Malheureusement la loi n'a pas reproduit l'article 17, aux termes duquel le père doit être assisté d'un administrateur ad hoc, pour procéder valablement au partage amiable ou judiciaire au nom de

son enfant, lorsque les co-héritiers du mineur sont ses frères et sœurs, sa mère, ou la seconde femme du père. Cette disposition particulière est une garantie que le père ne sera pas aveuglé par une affection partielle, ni guidé par un sentiment moins désintéressé. Au point de vue pratique, il faut le reconnaître, cette omission de la loi n'entraînera pas d'inconvénients sérieux : les formalités du partage judiciaire sont un gage de sécurité pour le mineur. Quant au partage amiable, son caractère provisionnel empêche toute atteinte au capital de l'enfant. Mais sur ce point encore, la loi eût pu suivre la Société d'études législatives.

Le nouvel article 389 soumet l'administrateur légal à la formalité imposée au tuteur par l'article 467 *in fine*, c'est-à-dire qu'il subordonne la validité de la transaction passée par le père au nom du fils à l'homologation du tribunal. Le texte proposé par M. Bartin dans l'article 18 de son projet, va plus loin : aussi soucieux de la perfection de sa réforme au point de vue pratique qu'au point de vue juridique, M. Bartin a émis l'idée d'une innovation excellente. Considérant que presque toutes (pour ne pas dire toutes) les transactions passées au nom de mineurs non en tutelle interviennent à la suite d'un accident du travail, il a voulu protéger efficacement le droit de ces mineurs. Il ne suffisait pas d'éviter une transaction hâtive et déraisonnable : il fallait

surtout assurer aux mineurs accidentés la compensation pécuniaire de la loi de 1898. Le moyen préconisé par M. Bartin est simple et pratique : la transaction, même homologuée par justice, sera nulle, si la somme payée à titre d'indemnité n'est pas versée par le débiteur aux mains d'un notaire, désigné par la justice, qui devra faire emploi dans les conditions prévues par le jugement d'homologation. Nous eussions vu avec plaisir des dispositions aussi bienfaisantes consacrées par le législateur. Point n'est besoin, en effet, d'être grand sociologue, pour constater pour ainsi dire chaque jour que la plupart des ouvriers sont de grands enfants, et que, quelles que puissent être les qualités dont on cherche dans certains milieux à les enrichir — quelles que soient leur honnêteté, leur intelligence et leur habileté professionnelle — le sens de l'épargne manque absolument à l'immense majorité d'entre eux. Nous n'avons pas à rechercher ici les causes immédiates et lointaines de ce fait incontesté : nous avons voulu seulement l'énoncer à l'appui de l'idée de l'article 18 du projet de la Société d'études législatives. Du reste, si la loi de 1910 a omis cet alinéa de prévoyance, il y a un procédé pratique et extrêmement simple de mettre les fonds du mineur accidenté à l'abri d'une dilapidation d'autant plus à éviter que l'insolvabilité ordinaire des ouvriers rendrait tout recours illusoire : le tribunal n'a qu'à refuser d'homologuer tout projet

de transaction où ne figurerait pas une clause désignant un notaire chargé de toucher les fonds et d'en faire emploi dans des conditions déterminées. La loi est ainsi respectée et la protection des mineurs accidentés efficacement assurée.

Après avoir ainsi réglementé dans les conditions les plus satisfaisantes ce que M. Martin appelle : l'hypothèse normale, le projet vise, sous le nom de : Situations spéciales, les cas exceptionnels où ne saurait s'appliquer le régime normal. Il est clair, il est évident que le régime d'administration légale ayant pour raison profonde la communauté de vie et d'action des époux, doit être modifié si cette communauté vient à cesser (1). Aussi, après avoir posé, dans ses articles 20 et 21, le principe de l'entière distinction et de la complète indépendance des droits de garde des enfants et d'administration de leurs biens après le divorce et la séparation de corps, après avoir ordonné au tribunal, qui prononce le divorce ou la séparation, de statuer séparément sur la garde et sur l'administration — soit des biens présents, soit même des biens à venir — et lui avoir laissé la liberté de confier l'administration à celui des parents qui n'a pas la garde, le projet consacre par son article 22 une réforme absolument logique et raisonna-

(1) C'est pourquoi nous croyons que la réforme future pourra ajouter l'absence à la séparation et au divorce.

ble, corollaire nécessaire de l'idée mère de l'administration légale. Après le divorce ou la séparation, le conjoint auquel est maintenue ou attribuée l'administration légale ne peut faire seul que les actes que le tuteur peut faire seul. L'autorisation de justice lui est nécessaire pour les actes que le tuteur accomplit avec la seule autorisation du conseil de famille. Cette solution s'imposait tellement au point de vue logique, que nous avons le droit de reprocher au parlement de n'avoir pas aperçu les conséquences d'un principe admis par lui. Il a été répété à l'envi, aussi bien à la tribune que dans les rapports, qu'on ne pouvait laisser sans contrôle l'administration des biens d'un mineur, mais qu'il n'y avait pas lieu de faire intervenir un conseil de famille ni un subrogé-tuteur dans l'organisme de l'administration légale, la présence de la mère étant la plus efficace garantie pour l'enfant, la mère elle-même étant le meilleur subrogé-tuteur. Si nos législateurs avaient oublié que le divorce et la séparation existaient dans la loi française, nous oserions à peine les critiquer. Mais ils ont vraiment trop péché par.... étourderie : ils ont envisagé les hypothèses du divorce et de la séparation, et laissé à l'administrateur légal, désormais affranchi de tout contrôle, les mêmes larges pouvoirs qui lui appartenaient au temps de la vie commune. Après avoir manifesté leur intention de surveiller l'administrateur légal, après avoir maintenu le régime

exceptionnel d'administration légale sur la seule considération du contrôle effectif de l'autre conjoint, voilà qu'en prévoyant les cas où ce contrôle devient impossible, ils ne songent ni à le remplacer, ni à supprimer l'administration légale ! Nous estimons, pour nous, qu'il faudra un jour, soit adopter l'idée de M. Martin, soit supprimer l'administration légale après le divorce et la séparation. Ou bien la loi restera un modèle d'inconséquence, pour ne pas dire d'incohérence.

L'article 24 du projet introduit dans le code un cas tout à fait nouveau de curatelle légale : lors de l'émancipation de l'enfant pendant la durée du mariage et avant toute séparation de corps, le père administrateur légal devient de plein droit le curateur de l'enfant. Pour la reddition de comptes du père à l'enfant, il est nommé un administrateur ad hoc. La loi de 1910 ne contient aucune disposition semblable.

Les articles 25, 26, 27, 28 et 29 consacrent le droit du donateur ou testateur qui dispose au profit de l'enfant — droit reconnu par le nouvel article 389 — de retirer au père l'administration légale pour confier à un tiers l'administration des biens donnés ou légués. Le disposant peut régler comme bon lui semble les pouvoirs de l'administrateur qu'il désigne, à condition toutefois de ne pas l'exonérer de toute responsabilité, et de respecter le contrôle supérieur de la

justice. Il peut notamment soumettre certains actes de l'administrateur par lui désigné à l'autorisation du conseil de famille. Bien entendu, cette fonction d'administrateur des biens donnés ou légués à l'enfant mineur ne saurait en aucun cas être imposée : il n'y a pas les mêmes raisons de la rendre obligatoire que celle de tuteur.

Nous arrivons à la grosse lacune du projet. Il arrivera certainement que des testateurs, voulant user de leur droit de retirer aux pères de leurs légataires tout pouvoir sur les biens légués, se borneront à insérer dans leurs testaments — que nous supposons olographes — des clauses analogues à la suivante : « Je retire expressément l'administration des biens par moi légués au mineur X... au sieur X... son père, et ce à peine de nullité du legs, et je désire que le sieur Y... administre lesdits biens au mieux des intérêts du mineur X... » Le projet omet de nous fixer sur les pouvoirs de cet administrateur. Il est incontestable que sa nomination est valable : le projet, comme la loi, ne faisant pas de la détermination de ses pouvoirs par le disposant une condition de validité de sa désignation. Mais alors, en l'absence de texte, quels pouvoirs lui reconnaître ? Ceux du père administrateur légal ? Pourquoi ? L'affection des parents, leur action commune, le contrôle de la mère, en un mot les exceptionnelles raisons d'être de l'exceptionnel régime qu'est l'administration légale n'exis-

tent pas. Et si cette remarque est sans importance aux yeux des Chambres (1), elle est de nature à provoquer l'examen des jurisconsultes! L'administrateur désigné peut être un ami, c'est-à-dire bien souvent un étranger et un indifférent. Pourquoi la loi lui ferait-elle confiance, comme au père ? Pourquoi surtout lui donnerait-elle des droits plus étendus que ceux du père séparé de corps ou divorcé à son profit ? Il y aurait bien une solution possible, mais elle nous paraît grosse de conséquences : ce serait de l'assimiler à un tuteur. Mais est-il bien conforme aux principes de notre droit d'établir une tutelle pendant le mariage, et de subordonner à la volonté d'un étranger l'apparition subite de ce rouage nouveau ? L'assimilation de notre administrateur à un tuteur, c'est la convocation d'un conseil de famille, d'où, en bonne logique, le père sera exclu, c'est la nomination d'un subrogé-tuteur — qui serait avantageusement le père ; mais quelle situation, que celle d'un père subrogé-tuteur de son fils ! — c'est surtout l'hypothèque légale des biens de l'administrateur-tuteur. Donc, malgré les rapprochements établis par M. Martin dans son rapport entre l'administration légale et la tutelle, il nous paraîtrait bien osé d'insister sans l'appui d'un

(1) Nous ne nous livrons pas ici à une plaisanterie usuelle et facile sur le parlement. V. dans le *Journal officiel* du 2 avril 1910, p. 1885-1889, le compte rendu de la discussion de l'amendement présenté à la Chambre par M. Prache.

texte ni même d'une tradition en faveur d'une innovation aussi grave et aussi peu conforme aux principes du droit français. Sur ce point, le projet de la Société d'études législatives présente une lacune — que nous retrouvons dans la loi de 1910, avec cette circonstance aggravante à la charge des députés que, sollicités de la combler, ils n'en ont rien voulu faire — à faire disparaître lors du remaniement de l'article 389.

Les articles 31 et 32 sont consacrés à l'énumération des causes de déchéance et de cessation de l'administration légale. La déchéance résulte de la déchéance de la puissance paternelle. Elle peut être aussi prononcée par le tribunal en cas d'incapacité notoire ou d'infidélité. Elle prend fin sans qu'il soit besoin de la prononcer, par l'interdiction, la nomination d'un conseil judiciaire et la séparation de biens. Ce sont les causes de cessation prévues par la loi de 1910, à l'exception toutefois de la séparation de biens à propos de laquelle nous signalerons une particularité remarquable.

Par la déchéance du père, l'administration légale, aux termes de l'article 33, passe à la mère. Si la mère est exclue de l'administration légale, la tutelle s'ouvre dans les conditions du droit commun. Cette disposition a l'avantage de conserver au père ou la mère la direction des intérêts des mineurs tout en restreignant leurs pouvoirs et en les soumettant à une sur-

veillance moins large, dans les cas où le motif qui a mis fin à leur administration légale n'est pas une cause d'exclusion ou de déchéance de la tutelle : il en est ainsi, notamment, après la séparation de biens et après la nomination d'un conseil judiciaire. Nous verrons que la loi a donné une solution différente : la nomination par le tribunal d'un administrateur ad hoc.

L'article 34 a trait à la reddition des comptes de l'administration légale. Il la régleme de la même façon que le nouvel article 389.

Enfin l'article 35 et dernier du projet décide que les biens de l'administrateur légal ne sont grevés d'aucune hypothèque au profit de l'enfant.

En résumé, le projet de la Société d'études législatives nous paraîtrait excellent à tous égards, si ses articles 4 et 5 étaient modifiés, s'il visait le cas d'absence de l'administrateur et s'il précisait les pouvoirs d'un administrateur désigné par l'auteur d'une libéralité adressée à l'enfant, lorsque le disposant ne les aurait pas lui-même déterminés. Envisagé dans son ensemble, ce projet est satisfaisant et il consacre dans certains articles les innovations les plus heureuses.

CHAPITRE II

A QUI APPARTIENT L'ADMINISTRATION DES BIENS DES MINEURS NON ÉMANCIPÉS HORS DES CAS DE TUTELLE.

Administration légale. — Confusion de la Chambre. — Fin d'une importante controverse sur la validité de la clause par laquelle l'auteur d'un acte de libéralité envers le mineur retire au père l'administration légale.

Jusqu'à la loi du 8 avril 1910, tout mineur non en tutelle qui possédait des biens, était sous le régime de l'administration légale (1).

Cette règle était ainsi énoncée par l'article 389 du code civil : « Le père est, durant le mariage, administrateur des biens personnels de ses enfants mineurs ». Il était naturel que le chef de famille administrât les biens des membres de la famille soumis encore à sa pleine autorité : d'ailleurs, si la loi ne l'eût spécialement ordonné, le père eût presque toujours été investi des pouvoirs d'administrateur impliqués par l'usufruit légal.

(1) Sauf les mineurs émancipés.

Sous l'empire de ce texte laconique, le père seul, croyons-nous, pouvait être administrateur légal, pour cette raison, péremptoire à notre avis, qu'il était la seule personne désignée par la loi pour administrer les biens de ses enfants mineurs. Mais, comme tout le monde n'admet pas avec nous qu'est seul administrateur légal l'administrateur qui tient directement ses pouvoirs de la loi, il est arrivé que ce titre a été donné à tout administrateur des biens de mineurs non en tutelle. La conséquence a été l'attribution des pouvoirs exceptionnels reconnus au père administrateur légal à des personnes choisies par les auteurs ou par le juge (1).

Depuis la loi du 8 avril 1910, le père n'est plus le seul administrateur légal. Sans doute, c'est bien lui que la loi appelle, en principe, à la gestion du patrimoine de son enfant; mais ce principe est tempéré par des exceptions que le nouvel article 389 énumère. Ce sont les cas de déchéance du père : l'administration légale passe alors à la mère. Cette innovation de la loi est restée inaperçue : car, en fait, on attribuait à la mère l'administration des biens de ses

(1) Cette confusion, commise par tous les auteurs que nous avons consultés au cours de cette étude, est particulièrement frappante dans la thèse de M. Castay, où nous voyons appelés : administrateur légal, — l'administrateur ad hoc nommé par le tribunal en cas d'opposition d'intérêts entre le père et l'enfant, — et l'administrateur désigné par l'auteur du mineur (V. cette thèse, p. 50 et 51).

enfants mineurs lorsque le père était déchu ou qu'il se trouvait hors d'état d'administrer.

Mais la loi récente a apporté une dérogation plus grave à l'ancienne législation. Il ne serait plus vrai de poser, aujourd'hui, le principe que nous énonçons tout à l'heure : tout mineur non en tutelle qui possède des biens, est sous le régime de l'administration légale.

L'auteur d'un acte de libéralité envers un mineur a le droit de retirer au père (1) l'administration légale, et de confier à un tiers l'administration des biens par lui donnés ou légués au mineur (2).

La personne étrangère aux choses du droit qui lirait immédiatement après l'alinéa ci-dessus la discussion de la Chambre des députés sur l'amendement Prache (3), discussion inouïe au point de vue juridique, serait peut-être tentée de ne voir dans notre distinction qu'une simple question de mots. Ce serait une manière de voir dont l'inexactitude apparaîtrait dès que serait posée la question des pouvoirs d'un administrateur désigné par l'auteur dont le mineur est l'ayant cause. Quand cet auteur sera un homme de loi, il pourra songer à régler ce

(1) Ou à la mère, le cas échéant.

(2) Nous passons sous silence l'administrateur ad hoc, qui n'est pas un administrateur légal, à raison du caractère exceptionnel, essentiellement temporaire et spécial de sa fonction.

(3) *Journal officiel* du 2 avril 1910, p. 1885-1889.

point laissé de côté par la loi. Nous voulons bien que, lorsque l'auteur, ignorant les affaires, aura fait une donation, le notaire l'ait éclairé et l'ait invité à supprimer toute cause d'incertitude, en indiquant avec précision quels pouvoirs il voulait attribuer à l'administrateur choisi par lui. Mais dans toutes les espèces, — et elles seront nombreuses, — où un testament olographe contiendra une clause analogue à la suivante : « Je retire expressément l'administration des biens par moi légués au mineur X... au sieur X... son père, et ce, à peine de nullité de legs, et je désire que le sieur Y... administre lesdits biens au mieux des intérêts du mineur », — il est impossible d'assimiler l'administrateur choisi par le disposant à l'administrateur légal, pour ces deux excellentes raisons : la loi ne l'a pas dit, — l'administration légale est un régime exceptionnel, basé sur la confiance du législateur en l'affection des père et mère et leur collaboration incessante, qui n'a plus de raison d'être si l'on écarte le père et la mère. Nous avons, précédemment, adressé ce reproche au projet de la Société d'études législatives. Nous sommes obligé de le formuler de nouveau à propos du texte voté par le parlement et de signaler à la charge de la Chambre des députés, cette circonstance aggravante que la question, oubliée à la Société d'études législatives, a été soulevée au Palais-Bourbon. Pourquoi la Chambre a-t-elle refusé de la solutionner ? Ce n'est

certainement pas pour jeter les familles dans la perplexité, causer des procédures lentes et onéreuses, et rendre plus difficile l'administration des biens du mineur. C'est, sans doute, parce qu'elle n'a pas compris. Tout en refusant de tenir compte des justes observations de M. Prache, le président et le rapporteur de la Commission de la Chambre indiquèrent que, dans leur pensée, les dispositions relatives à l'administrateur légal s'appliquaient tout naturellement à l'administrateur désigné. Nous venons de dire pourquoi nous ne pouvons partager cette opinion, qui n'est pas passée dans la loi, et qui s'impose d'autant moins aux tribunaux qu'elle est absolument antijuridique. Nous la retrouverons et nous l'apprécierons quand nous chercherons à déterminer le caractère juridique de l'administration des biens des mineurs non émancipés (autre que l'administration tutélaire), et à préciser le principe de la responsabilité de l'administrateur datif.

Si la loi du 8 avril 1910 n'a pas réglé la situation de l'administrateur datif, elle a, du moins, décidé que la désignation de cet administrateur par l'auteur du mineur est possible. Elle a ainsi tranché l'une des controverses les plus connues qui se soient élevées à propos de l'administration légale. Maintenant qu'elle n'a plus qu'un intérêt rétrospectif, il serait inutile de la rappeler, s'il n'y avait lieu de supposer qu'elle subsistera à l'école, où le professeur apprécie

librement la loi et signale à ses auditeurs les dispositions législatives qu'il juge en contradiction avec les principes du droit. Or, d'excellents esprits ont été d'avis que toute clause retirant au père l'administration légale devait être frappée d'une nullité d'ordre public, comme portant atteinte à la puissance paternelle.

La question, selon nous, se pose d'une manière légèrement différente. Autre chose est diminuer la puissance paternelle, autre chose l'empêcher de s'étendre. Pure subtilité, nous objectera-t-on. Le résultat de la clause n'est-il pas de mettre obstacle à l'exercice d'un pouvoir que le père tient de la loi, d'un pouvoir qui, très certainement, découle de la *patria potestas* ? Nous répondons ces deux choses : d'abord, nous distinguons absolument l'acte qui amoindrit la puissance paternelle de celui qui limite son domaine, comme nous distinguons, en droit international, l'attitude d'une nation qui porte atteinte aux droits de souveraineté déjà établis et reconnus d'une autre nation, d'une autre attitude qui consisterait à s'opposer à l'accroissement d'influence d'un pays voisin hors de ses frontières. Ensuite, si l'on voulait encore voir dans notre argument une « *nimia subtilitas* », nous ajouterions qu'une jurisprudence unanimement approuvée, en matière de régime dotal, est basée sur un raisonnement tout à fait semblable. Lorsque la femme s'est constitué en dot tous ses

biens à venir, elle a parfaitement le droit d'accepter une donation ou un legs fait sous la condition expresse que les biens donnés ou légués ne seront pas dotaux. Il est hors de doute que, par son adhésion à cette condition, adhésion qui résulte de son acceptation, la femme empêche sa dot de s'augmenter de ces biens, alors que son contrat avait prévu, sans aucune violation, d'ailleurs, de l'article 1543, cette augmentation éventuelle. Il est non moins incontestable que, tout en mettant obstacle à l'accroissement de sa dot, elle ne la diminue pas, elle ne porte aucune atteinte à son contrat de mariage : car les tribunaux n'auraient pas manqué de prononcer la nullité de son acceptation en se fondant sur l'article 1395, considéré, sans contestation possible, comme d'ordre public.

Cette limitation de la puissance paternelle, ou plutôt d'un droit accessoire découlant de la puissance paternelle, est non seulement légitime en droit, mais fort utile encore dans la pratique. Elle n'est contraire à aucun principe et peut rendre des services. C'est un fait d'expérience que les enfants mineurs susceptibles d'être placés sous le régime de l'administration légale n'ont en général de biens personnels que parce que leur auteur a voulu leur faire parvenir ces biens, qui eussent été dévolus aux parents de ces mineurs par succession, mais dont la dissipation eût fort été à craindre. Il im-

porte surtout si les biens en question sont des valeurs mobilières, de ne pas abandonner une fortune à des gens inexpérimentés. Quoi de plus raisonnable que de prier un notaire de gérer un patrimoine composé de valeurs de bourse ? Il n'y a dans une telle manifestation de volonté du disposant aucune offense vis-à-vis des parents : ou ils sont suspects et seraient mal venus à se plaindre ; ou, bien qu'ils soient au-dessus de tout soupçon, le donateur ou testateur craint des maladresses de leur part : ce sont peut-être des gens qui n'ont jamais rien eu à administrer, et toute une armée est prête à abuser de leur inexpérience pour s'enrichir aux dépens du mineur, armée de financiers marrons, banquiers véreux ou coulissiers louches à l'affût d'une nouvelle escroquerie. C'est leur rendre service que de les mettre à l'abri de ces opérations annoncées par certains journaux spécialisés dans ce genre d'affaires, dont la conclusion, après la distribution d'un ou deux dividendes fabuleux, est donnée par le tribunal correctionnel, impuissant d'ailleurs à rembourser les dupes. La loi de 1910 a cherché à protéger l'enfant placé sous le régime d'administration légale : la disposition par laquelle elle permet le choix d'un administrateur par l'auteur du mineur est conforme à la tradition d'une jurisprudence de plus en plus constante, elle n'est contraire à aucun principe de notre droit, elle est donc tout-à-fait satisfaisante.

Mais nous allons plus loin, et nous prétendons qu'on n'aurait pas dû faire intervenir la puissance paternelle dans une question où l'on pouvait se passer d'elle. Nous pensons que les auteurs qui ont établi un parallèle entre les pouvoirs du père sur la personne de l'enfant et ses pouvoirs sur les biens du même mineur ont été guidés surtout par une idée de symétrie. Logiquement, tenir à un père ce langage : « Vous n'aurez sur votre enfant ni le droit de garde, ni le droit de correction, et vous ne pourrez pas consentir à son mariage », n'équivaut pas à lui dire : « Vous n'administrerez pas ses biens » — au point de vue moral. C'est, dans le premier cas, une série d'attributs essentiels de la *patria potestas* qu'on retire au père, attributs d'ordre public, sans lesquels on ne conçoit pas de puissance paternelle possible. Dans la seconde hypothèse, au contraire, on décide que le père n'aura pas l'exercice d'un pouvoir éventuel qu'il tient évidemment de la loi et qui est réglementé spécialement eu égard à sa qualité de père, mais qui est si peu de l'essence de la puissance paternelle qu'on l'explique fort bien sans lui et que, dans la pratique, elle existe pour ainsi dire toujours sans lui.

Laurent a beau écrire : « On dit que l'administration des biens n'est pas, comme l'administration de la personne, un attribut essentiel de la paternité. Cela est une affirmation toute gratuite qu'il faudrait

prouver » (1) ; il ne supprimera pas cette distinction. Nous ne voyons pas d'ailleurs pourquoi Laurent tient tant à assurer au père l'administration légale : il serait si facile, en admettant que la loi ait consacré l'opinion du grand professeur belge, de tourner le texte : le disposant aliénerait les biens qu'il veut faire parvenir au mineur en les donnant ou léguant à un tiers chargé de les rendre à l'enfant émancipé, tombé en tutelle ou devenu majeur, soit en lui tenant compte des intérêts, soit même sans lui en tenir compte.

La loi de 1910 a parfaitement admis la distinction que nous venons de faire. Elle avait d'ailleurs un précédent : le code civil. Le code, qui place la puissance maritale parmi les institutions d'ordre public auxquelles il est impossible de porter la moindre atteinte, a fort bien admis le contrat par lequel le mari renonce à l'administration des biens de sa femme. Or, il n'est jamais venu à l'idée de personne qu'il pouvait y avoir antinomie entre les articles relatifs à la séparation de biens contractuelle et l'article 1388. Nous pouvons donc conclure que la nouvelle rédaction de l'article 389 a le double avantage, au point de vue qui nous occupe, de faire une exacte application des principes et de mettre fin à une controverse encore vive parmi les auteurs, bien que

(1) Laurent, IV, n° 297.

n'existant pour ainsi dire plus en jurisprudence. L'intérêt pratique de la légalité de la clause de désignation d'un administrateur par le donateur ou testateur est manifeste : il s'agit d'une mesure de protection pour la patrimoine du mineur. En effet : le disposant était libre de donner ou de ne pas donner. S'il a voulu gratifier le mineur et s'il a désigné un autre administrateur que le père, ce n'est apparemment point dans le désir de laisser spolier l'enfant qu'il a enrichi. Il n'a choisi un homme de confiance que pour assurer la meilleure gestion des biens par lui transmis au mineur. Admettre la légitimité de la clause que nous venons d'étudier, c'est en réalité adopter une nouvelle mesure de protection des intérêts des mineurs.

APPENDICE

ADMINISTRATION DES BIENS PERSONNELS DES ENFANTS NATURELS DU VIVANT DE LEURS PÈRE ET MÈRE,

Sous l'empire du code civil, on discutait le point de savoir si les père et mère naturels avaient l'administration légale. Le mots : « pendant le mariage » de l'ancien article 389 paraissaient commander la négative. Aujourd'hui la question est résolue. C'est la loi du 2 juillet 1907 qui a supprimé toute controverse à ce sujet. Dans quatre alinéas ajoutés à l'article 389,

demeuré intact depuis le code, cette loi décide fort sagement que les parents naturels n'ont pas l'administration légale des biens de leurs enfants mineurs ; et elle organise leur tutelle légale sous le contrôle de la justice : c'est un tribunal qui remplit les fonctions dévolues au conseil de famille des enfants légitimes.

La loi du 8 avril 1910 n'avait plus à s'occuper d'une question définitivement séparée de l'administration légale trois ans auparavant. C'est seulement pour mémoire que nous rappelons ici une controverse résolue par voie législative antérieurement à la loi dont nous faisons l'étude.

CHAPITRE III

POUVOIRS ET OBLIGATIONS DE L'ADMINISTRATEUR LÉGAL, DE L'ADMINISTRATEUR DATIF, DE L'ADMINISTRATEUR AD HOC.

A. — Administrateur légal

Le législateur devait partir d'une règle générale d'où l'on déduirait ensuite les solutions applicables aux diverses hypothèses. Il pouvait choisir entre trois systèmes déjà existants. Le premier était celui de la jurisprudence, celui des pouvoirs illimités du père, basé sur cette considération que la loi ne les ayant pas restreints et la tradition autorisant dans une certaine mesure leur extension à toutes les espèces, il n'y avait pas lieu de suppléer au silence du texte. Le second, soutenu autrefois par Aubry et Rau (1) et de nos jours par Octave Larcher (2), est la théorie opposée : il faut assimiler l'administration

(1) Aubry et Rau, t. I, p. 506, § 123, n° 31 (4^e éd.).

(2) Octave Larcher, *Le droit français*, tome I, p. 426.

légale à la tutelle. Nous le repoussons sans hésiter avec le Tribunat : «..... que le père fût, par rapport aux biens personnels de ses enfants, assujetti durant le mariage à toutes les conditions et charges que la loi impose au tuteur..... ce qui répugne à tous les principes constamment reçus » (1). Un troisième système tient le milieu entre les deux premières opinions. Ses partisans voudraient, tout en laissant au père administrateur une grande latitude, ne pas lui permettre d'accomplir seul les actes les plus graves. Et ils sont conduits à prendre pour repère la distinction des actes d'administration et des actes de disposition. Repère éminemment mobile et critérium singulièrement malléable ! C'est entre ces trois manières de voir que s'est trouvé le législateur lorsqu'il s'est agi de compléter l'article 389 du code civil.

Il s'est nettement prononcé en faveur de la troisième, et nous approuvons tout à fait ce choix plein de sagesse. Le parlement ne pouvait pas évidemment adopter le système des pouvoirs illimités du père : c'eût été aller contre la proposition Adigard. Mais il eût pu assimiler l'administration légale à la tutelle par un souci exagéré de protection du mineur. Cette solution eût été pleine d'inconvénients. M. Legrand la repousse formellement (2) et M. Maurice Viollette,

(1) Fenet, t. X, p. 608.

(2) Page 13 de son rapport.

après avoir cité ses vieux partisans qui n'eurent même pas la consolation d'être défendus par la moindre jurisprudence : Merlin, Taulier, Delvincourt, Duranton, — la condamne en termes catégoriques : « Il est un point qu'il faut mettre aussitôt en évidence et qui doit être considéré comme acquis, c'est l'impossibilité de mettre à côté du père administrateur légal un conseil de famille » (et plus loin) : « Nous tombons d'accord que c'est une idée insoutenable de prétendre glisser le conseil de famille entre le père et la mère. Durant le mariage, le conseil de famille existe bien, mais il se compose : 1° du père ; 2° de la mère ; nul autre à aucun titre ne peut prétendre y entrer » (1). — Les Chambres ont suivi leurs commissions et adopté un principe qui peut se rattacher au système transactionnel mentionné ci-dessus. Ce principe est le suivant : L'administrateur légal accomplit seul les actes que le tuteur peut faire seul ou autorisé par le conseil de famille, et avec l'autorisation du tribunal, statuant sur requête, en chambre du conseil, le ministère public entendu, les actes que le tuteur ne peut accomplir sans autorisation du tribunal. A première vue, ce principe semble satisfaisant. En réalité, il est détestable. Nous le retrouverons et le critiquerons à propos des pouvoirs de l'administrateur légal relativement à l'aliénation des

(1) Page 5 de son rapport.

valeurs mobilières. Voici ses applications les plus courantes (1) :

SECTION I. — Actes d'administration.

Tous les actes d'administration relatifs au patrimoine d'un pupille peuvent être accomplis par le tuteur, tantôt seul, tantôt muni d'une simple autorisation du conseil de famille dont la loi ne requiert pas l'homologation par le tribunal. L'administrateur légal a donc le pouvoir de faire librement ces mêmes actes. Nous allons rapidement les énumérer en les accompagnant de quelques observations suggérées soit par les innovations satisfaisantes, soit par la rédaction défectueuse de la loi.

BAUX. — Le nouvel article 389 a tranché une controverse jurisprudentielle relative au droit de louer de l'administrateur légal. Les juges, partisans de la théorie des pouvoirs illimités de l'administrateur, eussent reconnu la validité de tout bail, régulier en la forme, passé au nom du mineur par ledit administrateur. N'était-on pas allé jusqu'à admettre le droit de l'administrateur légal d'aliéner librement, sans aucune espèce d'autorisation ni de contrôle,

(1) Nous avons respecté la division classique des actes d'administration et des actes de disposition, parce qu'elle nous semble plus juridique, malgré son imprécision, que le criterium tout à fait arbitraire de la loi du 8 avril 1910.

les immeubles de son administré? (1) C'était, *a fortiori*, le droit de l'administrateur de passer tout bail sans distinction basée sur la durée, d'aller même jusqu'à l'emphytéose. La loi récente a sagement réglé ce point et protégé le mineur devenu majeur contre des obligations trop lourdes. Désormais il n'aura plus d'embarras résultant de la trop longue indisponibilité de ses immeubles, précisément à l'âge où une aliénation est souvent nécessaire pour son établissement, alors qu'une hypothèque gêne le crédit et froisse la susceptibilité. L'administrateur légal, assimilé à ce point de vue au tuteur, ne peut lier le mineur pour une période supérieure à onze ou à douze ans, calculée du jour de la cessation de l'administration légale. Le tuteur (2) doit avoir l'autorisation du tribunal pour engager irrévocablement le mineur par un bail de plus de neuf ans, les baux de plus de neuf ans étant considérés comme excédant la simple administration. La délibération du conseil de famille devant être homologuée, puisqu'il s'agit d'un acte classé parmi les actes de disposition, l'administrateur fera bien de s'adresser à la chambre du conseil, ou plutôt le preneur agira sagement en mettant comme condition au contrat que l'administrateur obtienne avant la signature du bail l'autorisation de le passer.

(1) D., 1902, 2, 46, sous Dijon. — Voir Tribunal de Semur, 4 août 1899.

(2) Article 1718.

Il pourra, de la sorte, toujours l'opposer au mineur. Si le preneur avait négligé de réclamer cette mesure de prudence, il en éprouverait peut-être des ennuis dans l'avenir : que le mineur ait l'administration de ses biens, soit par la cessation de la minorité, soit par son émancipation, et les règles établies par les articles 1429 et 1430 deviennent, *mutatis mutandis*, applicables à son profit. Le bail est divisé en périodes de neuf ans, à partir de son premier jour : le preneur a le droit d'achever la période en cours au jour de la cessation de l'administration légale. Si l'administrateur a donné à bail un bien rural du mineur plus de trois ans avant la cessation de l'administration légale, ou une maison plus de deux ans avant la même époque, ces baux seront sans effet si leur exécution n'est pas commencée le jour où finit l'administration légale.

Nous croyons devoir faire la réserve suivante, dans l'intérêt des preneurs, aucun principe ne nous paraissant s'y opposer : la réduction des baux ne pourra être demandée que par le mineur émancipé ou devenu majeur. Le bail devra être respecté quand l'administration légale aura pris fin par l'ouverture de la tutelle ou par la déchéance de l'administrateur légal sans que la mère puisse administrer ni qu'il y ait lieu à déchéance de la puissance paternelle.

GROSSES RÉPARATIONS. — Nous ne nous occupons pas des réparations courantes, de peu d'importance,

auxquelles l'administrateur légal a évidemment le droit et le devoir de procéder seul, au fur et à mesure que le besoin s'en fait sentir. Il n'y a rien de particulier à en dire. Mais on peut se demander s'il doit, sans autorisation de justice, entreprendre les grosses réparations, pour lesquelles, en général, les revenus sont insuffisants. (Si, la fortune du mineur étant considérable, ses revenus permettaient de faire face aux dépenses occasionnées par les grosses réparations, il faudrait, selon nous, reconnaître sans hésiter pleins pouvoirs à l'administrateur). La jurisprudence et la doctrine, à l'exception cependant de l'ouvrage de M. Demolombe (1), admettent le tuteur à engager les opérations en contractant avec l'entrepreneur. M. Planiol (2) en donne cette raison, que la liberté du tuteur est la règle et la restriction de ses pouvoirs l'exception, laquelle doit par conséquent s'appuyer sur un texte. En l'espèce, aucun texte ne s'oppose à sa liberté d'agir. Nous pensons qu'il y a lieu de tenir le même raisonnement en ce qui concerne l'administrateur légal, à qui la tradition et la loi récente elle-même accordent un crédit beaucoup plus étendu qu'au tuteur. Nous objectera-t-on que ces considérations sont inutiles, attendu que, pour entamer le capital, il faut vendre, emprunter avec

(1) Demolombe, t. VII, n^{os} 649 et 650.

(2) Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, III^e édition, t. I, p. 600.

ou sans hypothèque, et par conséquent soumettre en tous cas l'opération à l'appréciation de la chambre du conseil ? Nous répondrions que l'administrateur légal ayant toute latitude, ou presque, de puiser dans la caisse de son administré, il peut fort bien engager plusieurs milliers — ou plusieurs centaines de milliers — de francs dans une entreprise. Donc, en pratique, voici comment les choses se passeront : Si le mineur n'a pas, en valeurs mobilières dont chacune soit inférieure à 1.501 francs, de quoi faire face aux dépenses des grosses réparations, l'administrateur légal doit recourir à la vente ou à l'emprunt, c'est-à-dire s'adresser à justice pour se faire autoriser. Dans le cas contraire, il réalise la somme nécessaire sans consulter personne. Ces deux solutions sont bien peu en harmonie : nous verrons, quand nous traiterons des pouvoirs de l'administrateur en matière d'aliénations de valeurs mobilières, que la faute en est au législateur de 1910.

PLACEMENT DES CAPITAUX. — Le nouvel article 389 s'exprime ainsi : « Il (l'administrateur légal) est tenu toutefois de faire, en bon administrateur, emploi des capitaux appartenant à l'enfant lorsqu'ils s'élèvent à plus de quinze cents francs (1) et de con-

(1) La généralité des termes de ce paragraphe interdit toute distinction basée sur l'origine des deniers : peu importe qu'il s'agisse du capital ou de l'excédent des revenus.

vertir en titres nominatifs les titres au porteur des valeurs mobilières lui appartenant, à moins que, par leur nature ou en raison de conventions, les titres ne soient pas susceptibles de cette conversion, sans que les tiers aient à surveiller cet emploi ou cette conversion ».

Pourquoi ce mot « toutefois » — qui vient immédiatement après cette règle : « il accomplit seul les actes que le tuteur peut faire seul ou autorisé par le conseil de famille, et avec l'autorisation du tribunal, statuant comme il vient d'être dit, les actes que le tuteur ne peut accomplir sans cette autorisation » ? Est-ce pour soustraire au contrôle de la chambre du conseil les opérations les plus graves de l'administrateur légal et lui laisser toute facilité de ruiner son enfant ? Nous verrons que la loi nouvelle s'y est employée de son mieux en abandonnant les valeurs mobilières à l'administrateur légal. Mais le respect dû au parlement nous porte à ne voir qu'une simple omission de sa part dans la liberté qu'il accorde pour l'aliénation de ces valeurs, tandis que, relativement au placement des capitaux, la loi déroge formellement au principe qu'elle vient de poser, et en vertu duquel le tribunal serait appelé à contrôler toute opération de l'administrateur légal portant sur une somme supérieure à quinze cents francs. Pourquoi supprimer cette garantie en une matière si spéciale, si inconnue du public, c'est-à-

dire de l'immense majorité des citoyens, alors que l'intervention des juges, prudents et avertis, éviterait les placements ruineux offerts aux plus honnêtes gens par les oiseaux de proie de la finance, habiles à découvrir dans les campagnes les plus lointaines le moindre capital ? L'administrateur légal aura beau être le plus scrupuleux des hommes, il se laissera peut-être tenter par l'appât du dividende promis ; s'il est ouvrier, employé ou paysan, il sera perdu par la foi aveugle du travailleur dans l'imprimé et l'éloquence des chiffres l'entraînera à la spéculation. Et une fois la fortune du mineur entre les mains des envoyeurs de circulaires confidentielles et des directeurs de sociétés minières distribuant des dividendes de 25 et 30 %, le mal sera irréparable, alors qu'il eût été si facile de l'éviter ! Il suffisait de ne pas voter cette inexplicable dérogation au principe, ou bien d'en ordonner le remploi — ou l'emploi — en valeurs de premier ordre comme celles énumérées dans le projet de la Société d'études législatives. Plus on approfondit les conséquences de la loi au point de vue de la protection des valeurs mobilières du mineur, et plus on se demande quel mauvais génie a présidé, avec une implacable ironie, à la rédaction du texte.

ACCEPTATION ET RÉPUDIATION DES SUCCESSIONS. —

L'administrateur légal a qualité pour accepter et répudier les successions échues à son fils, parce que

le tuteur est habilité à l'acceptation et à la répudiation des successions par la seule autorisation du conseil de famille. Nous eussions préféré voir imposer à l'administrateur l'obligation de se faire autoriser par justice. L'acceptation et la répudiation des successions sont des actes graves, et nous ne voyons pas bien comment la présence du conjoint de l'administrateur légal — si les époux vivent ensemble — sera la garantie que l'administrateur n'acceptera pas bénéficiairement au détriment du mineur. Une femme, fût-elle licenciée en droit, peut ignorer la théorie du rapport. La loi a néanmoins laissé toute latitude à l'administrateur. En ce qui concerne la répudiation, il est certain qu'il a le pouvoir de la signer, malgré l'opinion de Laurent (1). Renoncer, dit le professeur belge, c'est aliéner, puisque le droit à l'hérédité est acquis à l'enfant de plein droit, dès la mort du défunt. En présence de l'interprétation donnée par la jurisprudence au sybillin article 789, nous pensons que c'est le droit d'accepter le droit à l'hérédité ou de le répudier qui est acquis à l'enfant. S'il faut un acte de volonté de l'héritier pour perdre le droit à l'hérédité, n'en doit-il pas produire un pour l'acquérir définitivement ? Et comme, s'il s'abstient, il est, au bout de trente ans étranger à la succession, il n'a qu'à ne pas accepter, et, en défi-

(1) Laurent, t. IV, 312, § 2.

nitive, il se trouvera dans la même situation que s'il l'avait répudiée. La question, d'ailleurs, n'est pas controversée en France, où l'on ne voit pas plus une aliénation dans une répudiation que dans le refus d'accepter l'offre d'une donation.

ACCEPTATION D'UNE DONATION ENTRE-VIFS AVEC OU SANS CHARGES. — L'administrateur légal accepte seul les donations offertes à son fils, qu'elles soient ou non grevées de charges. Nous n'aurions pas spécialement cité ce pouvoir évidemment reconnu à l'administrateur — puisqu'il appartient au tuteur autorisé par le conseil de famille, sans que l'homologation du tribunal soit requise — s'il ne présentait ce caractère particulier de ne pouvoir être retiré au père ou à la mère. (Il en est de même du pouvoir d'accepter et de répudier les successions). Il est certain qu'il est impossible à une personne de désigner l'administrateur des biens qu'elle destine à un mineur susceptible d'être placé sous le régime d'administration légale, en stipulant que cet administrateur acceptera au nom du mineur. Pour qu'il y ait un administrateur, il faut qu'il y ait des biens à administrer. Et pour qu'un mineur ait des biens personnels, il faut qu'ils aient été acceptés en son nom par les personnes désignées par la loi. Or, il ne peut dépendre de la volonté d'une personne d'investir une personne quelconque d'un pouvoir attribué par le code à des personnes limitativement énumé-

rées. Ce pouvoir est lié à la puissance paternelle, et en fût-il indépendant, des considérations d'ordre moral s'opposeraient à ce que le mineur fût enrichi contre la volonté de ses parents d'un bien dont l'origine pourrait être suspecte. L'auteur d'un acte de libéralité envers un mineur trouve d'ailleurs dans la loi et dans la jurisprudence le moyen de gratifier l'enfant contre l'opposition du père, lorsque son hostilité est une manifestation de mauvaise volonté, lorsque, par dépit de se voir effacé devant son enfant, il refuse sans motif plausible de prêter son concours à son enrichissement. L'article 935 autorise tout ascendant du mineur à accepter pour lui en toutes circonstances. Il a été jugé par la cour suprême que la mère peut accepter pour son enfant sans l'autorisation de son mari, et même contre sa volonté (1). Par conséquent, lorsque le mineur dont l'auteur veut écarter le père aura encore des grands-parents, le disposant n'aura qu'à choisir l'un d'eux pour administrateur des biens donnés ou légués : l'aïeul trouvera dans sa seule qualité d'ascendant le pouvoir d'accepter, et il administrera ensuite le patrimoine du mineur. Enfin, si le mineur n'a plus de grands-parents, il a du moins sa mère : c'est elle qui devra être choisie par l'auteur de l'acte de libéralité pour l'administration des biens donnés ou légués. Si, dans

(1) Cass., 22 janvier 1896, S. 96, 4, 344.

la suite, le mari, arguant de l'article 213, prétendait empêcher sa femme d'administrer, celle-ci obtiendrait aisément l'autorisation du tribunal. Mais pour éviter des froissements quotidiens, le disposant qui redouterait la mauvaise volonté du père pourrait avoir recours à un procédé beaucoup plus pratique : désigner un administrateur quelconque après s'être entendu avec la mère pour la faire accepter au nom de l'enfant. Il va sans dire que si le père et la mère sont d'accord pour refuser, et si l'enfant n'a pas d'autre ascendant qui puisse — ou veuille — accepter pour lui, il perd définitivement la libéralité qui lui était destinée.

AUTRES ACTES D'ADMINISTRATION. — Il n'y a aucune particularité intéressante à noter sur les autres actes d'administration : demande en partage, introduction en justice des actions, acquiescement — bien que les actes de ces deux dernières catégories puissent être aussi bien des actes de disposition que des actes d'administration. L'administrateur légal les accomplit donc sans solliciter l'autorisation de la chambre du conseil. Nous croyons que la loi n'eût point édicté une mauvaise mesure en astreignant l'administrateur à obtenir l'avis conforme du tribunal pour intenter une action en justice : on ne sait, une fois l'action engagée, quelle sera la note à payer, ni qui en sera définitivement déclaré débiteur ; l'avis des juges est particulièrement utile en pareille matière,

puisqu'il permet de pressentir leur opinion sur le point litigieux. Nous regrettons que les auteurs du nouvel article 389 n'y aient point songé.

SECTION II. — Actes de disposition

ALIÉNATION A TITRE ONÉREUX D'IMMEUBLES (Vente et échange) — La loi nouvelle, qui a soumis l'administrateur légal à l'obligation de solliciter l'autorisation du tribunal pour toute aliénation à titre onéreux d'immeubles appartenant au mineur — sauf l'aliénation résultant d'une licitation qui a abouti à l'adjudication au profit d'un cohéritier de l'enfant ou d'un étranger — a beaucoup plus innové en théorie qu'en pratique. Malgré quelques décisions de justice admettant la théorie des pleins pouvoirs de l'administrateur légal (1), les notaires, toujours prudents quand ils entrevoient une responsabilité même problématique, avaient coutume de se mettre à l'abri des dangers pouvant résulter d'un arrêt de cassation. Nous avons indiqué au début de cette étude comment ils procédaient : ils exigeaient, pour prêter leur ministère, que le père administrateur leur présentât un jugement du tribunal disant qu'il n'y avait pas lieu à autorisation, rendu sur la requête du père tendant à voir dire qu'il pourrait vendre devant tel

(1) V. *supra*, Tribunal de Semur, 4 août 1899, sous Dijon, 2, 1902, 46.

notaire que les parties jugeraient convenable (1). Etant donné le nombre considérable des ventes immobilières notariées, on peut dire que, pratiquement, aucune vente d'immeuble de mineur placé sous le régime d'administration légale ne se concluait sans autorisation implicite de justice.

Mais rien ne s'opposait à une vente ou à un échange sous seings privés. Dans les domaines ruraux, des échanges insignifiants quant à la valeur des terres rendent souvent les plus grands services pour des raisons d'espèce. Primus et Secundus sont domiciliés à dix kilomètres l'un de l'autre ; or Primus hérite d'un champ contigu à la propriété de Secundus à l'époque où Secundus acquiert une pièce de terre d'égale valeur, située à proximité de la maison de Primus. Sous l'empire du code civil, l'échange eût pu être conclu librement par l'administrateur légal de Primus. Aujourd'hui, il lui faudra l'autorisation de la Chambre du Conseil.

Nous ne reprochons pas à la loi de protéger certains intérêts du mineur : nous verrons dans un prochain paragraphe qu'elle a inconsciemment sacrifié ceux qui exigeaient le plus impérieusement sa sollicitude. Mais nous nous étonnons qu'elle n'ait pas autorisé l'administrateur à procéder aux aliénations immobilières de peu d'importance : elle l'a habilité

(1) V. Defrénois, *Répertoire du notariat*, 1902, n° 12385.

à aliéner les valeurs mobilières jusqu'à concurrence de 1.500 francs par opération. Il nous semble que la même latitude en matière immobilière eût été non seulement d'une élégante symétrie, mais surtout d'un danger beaucoup moindre. Car s'il est aisé de vendre des valeurs mobilières sans attirer l'attention publique, il est impossible d'aliéner un pouce de terrain sans que les femmes ne propagent la nouvelle dans les foires et dans les salons ; et par conséquent le bruit d'une vente immobilière constituant une simple spoliation parviendrait promptement à la connaissance du ministère public, lequel provoquerait immédiatement la déchéance de l'administrateur.

Si l'administrateur légal veut procéder à une cession amiable afin d'éviter une expropriation pour cause d'utilité publique, il doit s'adresser au tribunal, qui a qualité pour autoriser l'opération. Cette solution résulte de la combinaison de l'article 13 de la loi du 3 mai 1841 et de l'article 389 : le tuteur devait avant la loi de 1910 se faire autoriser par le tribunal. Une difficulté pourrait être soulevée à propos de l'alinéa 2 de l'article 13 de la loi du 3 mai 1841 : faut-il appliquer à l'administrateur légal ce texte, portant que « le tribunal ordonne les mesures de conservation ou de remploi qu'il juge nécessaires » ? Rien ne nous oblige à le décider. La seule disposition qui eût pu y conduire avait figuré dans le texte primitif-

vement adopté par la Chambre : « le jugement qui autorisera une aliénation précisera toujours l'emploi qui devra être fait des fonds en provenant » : elle n'a pas été reproduite par le texte du Sénat, et la Chambre n'a pas cru devoir maintenir sa rédaction première. Nous croyons, en conséquence, que l'administrateur légal doit avoir toute liberté de placer les fonds provenant de la cession amiable. Mais, bien que l'article 389 ne renvoie pas à l'alinéa 2 de l'article 13 de la loi du 3 mai 1841, le tribunal pourra toujours subordonner son autorisation à telles conditions qu'il jugera convenables, notamment au rempli en valeurs par lui désignées.

Le père administrateur légal ne peut adhérer au nom de son enfant à une association syndicale que s'il y est autorisé par le tribunal. C'est l'article 3 de la loi du 21 juin 1865 qui en décide ainsi, en adoptant d'ailleurs la procédure que consacrera près d'un demi-siècle plus tard la loi de 1910 : « L'adhésion à une association syndicale est valablement donnée..... par tout représentant légal, pour les biens des mineurs..... après autorisation du tribunal de la situation des biens donnée sur simple requête, en la Chambre du Conseil, le ministère public entendu ».

La seule façon dont l'administrateur légal puisse, sans autorisation, provoquer une aliénation immobilière à titre onéreux, n'offre aucun inconvénient pour le mineur. S'il prend l'initiative d'un partage et s'il

ne se rend pas acquéreur au nom du mineur de la totalité de l'immeuble, l'opération aboutit à l'aliénation de la part indivise du mineur. Mais comme la licitation est nécessairement accessible aux étrangers, leur droit d'enchérir et de surenchérir est la meilleure garantie que les intérêts de l'enfant ne seront pas sacrifiés.

Il va sans dire que l'administrateur légal ayant qualité pour provoquer la licitation sans autorisation, peut, *a fortiori*, répondre sans autorisation à une demande en partage introduite par un co-propriétaire du mineur.

Autres actes de disposition à titre onéreux concernant les immeubles.

Comme le tuteur a besoin de l'homologation par le tribunal de la délibération du conseil de famille l'autorisant à constituer un droit réel, au profit d'un tiers, sur l'immeuble du mineur, l'administrateur légal doit demander à la chambre du conseil de l'autoriser à agir toutes les fois qu'il veut constituer un tel droit sur l'immeuble de son administré. Les applications pratiques de ce corollaire de l'article 389 ne soulevant aucune difficulté, nous nous bornons à énumérer les principales : la constitution d'hypothèque, la constitution de tout droit réel démembré de la propriété, tel que les servitudes, l'usufruit, l'usage, l'habitation, les droits réels de chasse et de

pêche, l'emphytéose, la superficie. Nous ajoutons à cette liste l'antichrèse, que presque tous les auteurs considèrent comme un droit réel (1).

TRANSACTION. — Cet important contrat nous a paru mériter une mention spéciale. Il est plus fréquent que les démembrements de la propriété, aussi suspect aux yeux du législateur et soumis à un régime particulier, nouveau et exceptionnel en matière d'administration légale. La méfiance de la loi est compréhensible : « La transaction, dit la Cour suprême, suppose l'abandon réciproque d'une partie des droits litigieux » (2). Elle est un acte de disposition partielle où la collusion de l'administrateur et de l'adversaire du mineur est facile en l'absence de contrôle, où, en tout cas, la ruse et l'expérience d'un des co-contractants peuvent être grandement dommageables à l'autre. Les tribunaux, selon qu'ils se rallient à telle ou telle des théories auxquelles nous avons brièvement fait allusion, reconnaissent à l'administrateur légal le pouvoir de transiger, au nom du mineur, ou le lui refusaient (3).

Le point intéressant à signaler dans le régime ins-

(1) Guillouard, *Nantissement*, nos 242-243 ; Planiol, *Droit civil*, II, p. 791, n° 2501 et la note. C'était l'opinion de Pothier.

(2) Cass., 3 janv. 1883, D., 83, I, 457.

(3) V. pour le pouvoir de l'administrateur légal sans autorisation : D., 1904, I, 196, et pour la nécessité d'une autorisation de justice : Nantes, 16 mai 1905, *Gaz. des Trib.*, 1^{er} juil. 1905.

titué par la loi de 1910, est le suivant : l'intervention des trois jurisconsultes de l'article 467 n'est pas exigée, l'autorisation du tribunal suffit. Cette solution, que nous approuvons sans réserves, n'avait été préconisée que par Guillouard (1) et par Laurent (2).

Elle résulte nettement de la rédaction du nouvel article 389 : « Sont applicables à l'administration légale..... (suit une énumération d'articles).... 467, dernier alinéa, du code civil ». C'est donc, aussi clairement qu'on pouvait le désirer, le premier alinéa de l'article 467 mis à l'écart. Les tribunaux ne pourraient, sans violer l'article 389 comme ils violent chaque jour l'article 1449, reproduire ce considérant du jugement précité du tribunal de Nantes : « ...que le père administrateur doit se faire autoriser en justice à passer les actes pour lesquels la loi exige du tuteur, outre l'autorisation du conseil de famille, l'homologation du tribunal et est soumis aux formalités légales auxquelles le tuteur est astreint, notamment pour transiger (article 467 du code civil) ». La loi de 1910 a sagement jugé inutile le concours des trois jurisconsultes désignés par le procureur de la République : les avocats seront les seuls à s'en plaindre. Autant leur intervention est désirable

(1) Guillouard, *Code Napoléon : Traité du cautionnement et des transactions*, n° 42, p. 340-341.

(2) Laurent, t. IV, n° 314, p. 416-417.

en matière de tutelle, autant elle serait à repousser dans notre institution. Le conseil de famille a besoin d'être éclairé, et les trois lumières de trois hommes rompus aux affaires, lui sont du plus grand secours. Le danger possible de la transaction est d'avoir affaire à un adversaire habile et malhonnête, en face duquel un homme ordinaire, d'intelligence et d'esprit pratique moyens, est désarmé, soit par son ignorance du droit, soit même par sa bonne foi. Le secret désir des parties est presque toujours de leurrer le co-contractant. On pourrait plagier, à propos de la transaction, le fameux brocard de Loysel sur le mariage : En transaction, trompe qui peut. Dans ces conditions, l'avis de praticiens expérimentés rend service à une assemblée de citoyens souvent étrangers aux affaires, et le tribunal n'a qu'à homologuer un contrat prudemment rédigé, dont les clauses ont été examinées par des hommes de loi dont la science et l'honorabilité proverbiales sont les meilleurs gages que les intérêts du mineur ont été sauvegardés. Mais, avec le régime de l'administration légale, une autorisation du tribunal devient nécessaire : ce n'est plus une simple homologation. L'homologation suit le contrat. Elle le ratifie, lui donne une validité certaine, en un mot, le rend viable. L'autorisation préexiste à la conclusion de la convention. Elle habilite celui qui doit la solliciter à contracter dans des conditions déterminées d'avance. Dès lors, pourquoi s'adresser à des

jurisconsultes : n'y en a-t-il pas trois, et même quatre, dans la chambre du conseil ? Ce serait multiplier à plaisir les frais, et rendre la transaction aussi onéreuse pour le mineur qu'une action : car, dans un procès, on n'a généralement d'honoraires à offrir qu'à un seul conseil. La loi récente a donc édicté une heureuse disposition en écartant le premier alinéa de l'article 467.

COMPROMIS. — Il est absolument impossible de la part de l'administrateur légal. On ne pourrait soutenir sérieusement que l'article 389 ne l'a pas décidé. Nous ne répondrions pas que c'est l'esprit de la loi nouvelle, car il est trop dangereux de chercher des solutions dans l'esprit d'une loi. Nous avons deux textes dont la combinaison interdit le compromis à l'administrateur légal : ce sont les articles 83 et 1004 du code de procédure civile.

*Aliénation à titre gratuit d'immeubles
et de droits immobiliers.*

Il va sans dire que toute aliénation de ce genre est rigoureusement prohibée. La validité d'un tel acte n'a jamais été soutenue et il ne nous paraît pas vraisemblable qu'une controverse s'élève un jour sur ce terrain. Aussi, ne faisons-nous cette citation que pour opposer les pouvoirs de l'administrateur en matière immobilière à ceux qu'il possède en matière mobilière : dans certains cas exceptionnels, une alié-

nation mobilière à titre gratuit peut être valablement faite par l'administrateur. En matière immobilière, elle ne serait jamais possible.

Aliénation à titre onéreux des valeurs mobilières.

De toutes les raisons qui rendaient urgente l'organisation de l'administration légale, la plus importante était certainement la nécessité de réglementer les conditions auxquelles devait être subordonnée l'aliénation des valeurs mobilières du mineur — et, naturellement la conversion des titres nominatifs en titres au porteur. Toute la fortune mobilière du mineur était à l'entière discrétion de l'administrateur. Requis de vendre des valeurs appartenant à des mineurs, ou d'opérer la conversion de titres nominatifs en titres au porteur, les agents de change s'effrayaient parfois de la gravité de leur mandat et refusaient leur ministère. En vain se retranchaient-ils derrière l'appréhension de responsabilités éventuelles ; une décision de justice et ses frais ne tardaient pas à lever leurs scrupules. Sur la demande de l'administrateur légal, ils étaient régulièrement condamnés à vendre (1) : ils devaient l'être. Cette jurisprudence, nécessaire en droit, sanctionnait des opérations particulièrement dangereuses : la ruine du mineur pouvait être consommée rapidement et

(1) Trib. Seine, 27 août 1882, S., 82, 2, 207.

sans contrôle. Aussi les tribunaux soulignaient-ils quelquefois l'incompréhensible lacune de la loi : « Attendu, sans doute, disait dans un jugement le tribunal de Compiègne, qu'il est regrettable que la propriété des biens appartenant à des mineurs ne soit pas mise à l'abri des atteintes dont elle peut être l'objet même de la part du père administrateur pendant le mariage, mais qu'il n'appartient pas aux tribunaux de suppléer au silence, pas plus qu'aux déficiences de la loi. » Et, sur appel, la cour d'Amiens de confirmer ce jugement purement et simplement, par adoption de motifs (1). Cette situation déplorable de toute une catégorie de mineurs n'avait pas été, nous l'avons vu, sans émouvoir certains parlementaires. Dès 1880, un sénateur, M. Gazagne, profita du vote de la loi de protection des mineurs contre leurs tuteurs pour demander la réforme nécessaire. Il déposa dans ce but un amendement qu'il dût d'abord soutenir contre l'opposition de M. Denormandie, rapporteur de la loi, qui redoutait une atteinte inutile à la puissance paternelle (2), puis retirer après l'intervention du garde des sceaux. L'initiative de M. Gazagne eut du moins l'heureux résultat d'amener le garde des

(1) Amiens, 11 juin 1890, S., 92, 2, 45.

(2) L'amendement Gazagne était cependant aussi raisonnable que modéré : il ne visait que les cas de séparation de corps prononcée contre le mari, de séparation de biens, d'expropriation, de faillite et de déconfiture.

sceaux à promettre de s'occuper de la question (1). Le conseil d'Etat, quelques mois après, fut invité à examiner « s'il n'y aurait pas lieu, pour résoudre législativement des questions controversées en doctrine et en jurisprudence, d'adopter certaines dispositions législatives destinées à régler, d'une façon plus précise que ne l'a fait le code civil, la matière de l'administration légale ». Le conseil d'Etat élaborait un projet de loi qui fut abandonné à la suite d'un rapport défavorable de M. Piou. Ne voyant pas la nécessité de la réforme projetée, ce député en affirma l'inutilité. Il n'avait pas eu connaissance des abus auxquels laissait libre cours l'absence de texte, il déclara que ces abus n'existaient pas. Malheureusement pour les mineurs, il ne suffisait pas de nier les réalités pour les supprimer. Aux tribunaux qui s'obstinèrent à signaler le péril malgré sa négation par M. Piou, vinrent se joindre des professeurs de droit. M. Tissier critiqua vivement une insuffisance qui devenait coupable en se perpétuant. En 1902, M. Tissier écrivait dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence* (2) : « La réforme a déjà été tentée en France, et il faut rappeler, c'est

(1) Une loi devenait d'autant plus nécessaire que la loi du 24 mars 1806 et le décret du 25 septembre 1813 étaient formellement abrogés par l'article 12 de la loi du 27 février 1880.

(2) *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1902, p. 607 et 608.

un des exemples nombreux de l'indifférence du législateur en matière de droit privé, comme elle a échoué. Le gouvernement avait déposé à la Chambre des députés, le 26 novembre 1881, conformément aux engagements pris au cours de la discussion de la loi du 27 février 1880, un projet de loi dont la disposition générale portait que « le père administrateur ne peut faire aucun acte excédant l'administration des biens de ses enfants mineurs sans recourir à une autorisation de justice donnée par le tribunal en chambre du conseil », et dont une disposition spéciale décidait que les aliénations de valeurs mobilières seraient considérées comme excédant l'administration et soumises par suite à la nécessité d'une autorisation. Ce projet ne faisait qu'appliquer les données du bon sens et du droit commun ; il était conforme à la doctrine générale des auteurs, aux solutions admises dans la plupart des législations étrangères. Il fut cependant abandonné à la suite d'un rapport défavorable de la commission chargée de l'examiner. Ce rapport, rédigé par M. Piou, mérite d'être lu. On y voit que « l'initiative prise par le gouvernement ne se justifie ni par les réclamations de l'opinion, ni par la persistance de longs abus », qu'il ne faut pas « inventer des remèdes pour des maux qui ne se sont pas révélés, ni toucher sans nécessité absolue à ces choses délicates et sacrées qui s'appellent l'organisation de la famille, l'autorité

paternelle, les rapports du père et de l'enfant », enfin que « l'expérience a montré que les auteurs du code civil avaient fait preuve d'une profonde sagesse en ne cherchant pour les enfants d'autre sauvegarde que la tendresse de leurs parents ». Nous avons signalé, tout au contraire, les maux et les abus (1). Il est temps que l'on reprenne, avec plus de succès, le projet de loi de 1881 ».

Comme l'écrivait M. Tissier, la jurisprudence antérieure à la loi de 1910 paraissait « manquer à son devoir de protection de l'enfant contre les abus de la puissance paternelle », et il ajoutait : « Si la jurisprudence laisse au père le pouvoir d'aliéner à son gré la fortune de l'enfant, de sacrifier à ses intérêts égoïstes l'avenir, les ressources, la vie de l'enfant, si, dans des cas aussi graves, elle laisse l'enfant sans protection, nous ne dirons pas, avec M. Planiol, qu'elle se montre « plus libérale que la doctrine », nous dirons qu'elle ne remplit pas sa fonction sociale de protection et de défense des enfants, surtout des enfants de la classe indigente ».

Aussi, quand la proposition Adigard fut rapportée à la Chambre, aucune opposition ne se manifesta. Et à cette phrase du rapport de M. Maurice Viollette : « Le parlement doit au plus tôt revenir sur une erreur infiniment regrettable, unanimement déplorée

(1) Toulouse, 10 déc. 1908 (Mineurs Carnus contre Lagus) S., 1909, 2, 57.

par les tribunaux, obligés souvent de consacrer — comme votre rapporteur a pu encore récemment le constater personnellement — des opérations cyniquement frauduleuses » (1). M. Piou ne crut pas devoir répondre par ces lignes de son rapport de 1887 : « L'article 389 dispose que le père est, pendant le mariage, administrateur et comptable des biens de ses enfants mineurs. La qualité d'administrateur comptable tranche la question de savoir si le père peut faire d'autres actes que des actes d'administration. La loi a tout dit en se servant de ce terme : administrateur, — qui, par sa clarté (2), rend les commentaires superflus. Répéter ensuite que le père ne peut faire aucun acte excédant l'administration des biens de ses enfants mineurs, c'est la plus inutile des redondances ». C'eût été s'inscrire en faux contre l'évidence attestée par les tribunaux, les professeurs de droit et les hommes de loi. Cette fois-ci, donc, le parlement allait enfin supprimer toute possibilité de dilapidation du patrimoine des mineurs sous le régime de l'administration légale. Les rapports de M. Legrand au Sénat et de M. Viollette à la Chambre

(1) *Journal officiel*, 1907, Chambre, documents, session extraordinaire, annexe 4358, p. 425.

(2) Est-il besoin de rappeler que tous les juristes se plaignent de l'obscurité de ce vocable ? Un collègue de M. Piou l'eût peut-être trouvé moins catégorique après lui avoir demandé le criterium de la distinction des actes d'administration et des actes de disposition.

célébraient ce bienfait de la loi nouvelle. Il était permis d'espérer un changement radical de législation, et nous nous apprêtions à applaudir à l'innovation tant attendue.....

Force nous est de constater que le parlement nous a doté d'une loi imparfaite, et quelque habitué que nous soyons aux hérésies et aux insuffisances juridiques de nos Chambres, le fameux vers : *Parturiunt montes.....* nous revient à l'esprit, en compulsant les pages du *Journal officiel* où sont consignés les travaux de nos représentants. Seules, les bonnes intentions, dont notre parlement est évidemment pavé, ne suffisent pas à créer les bons législateurs ; et il faut bien avouer que la récente modification de l'article 389 est loin de mériter une admiration sans réserve.

L'alinéa 2 du paragraphe 2 du nouvel article 389 dispose : « Il (l'administrateur légal) accomplit seul les actes que le tuteur peut faire seul ou autorisé par le conseil de famille ». L'idée générale de ce texte est la suivante : l'administrateur légal a le droit de faire seul les actes de peu d'importance. Mais on n'interprète pas les lois d'après leur sens général ni d'après les déclarations de leurs rédacteurs lorsqu'elles sont aussi formelles et aussi claires que la nôtre. En notre matière, il est certain que l'administrateur légal peut faire seul tout acte que le tuteur peut accomplir avec la seule autorisation du conseil

de famille. Or, le conseil de famille autorise le tuteur, sans qu'il y ait lieu de solliciter l'homologation du tribunal, à transférer au porteur les titres nominatifs et à les vendre, sous la seule condition que la valeur du titre n'excède pas 1.500 francs. Le résultat de la disposition adoptée par les Chambres est donc que les valeurs les plus courantes et les plus justement appréciées des patrimoines des mineurs soumis à l'administration légale, sont à la merci des administrateurs. Il en est ainsi, notamment, des fonds d'Etat, des actions (1) et obligations de chemins de fer. Bien des valeurs industrielles échappent aussi à la protection de la loi. Il n'y a qu'à parcourir la dernière page d'un journal pour être édifié sur cette incompréhensible lacune du nouvel article 389. La portée de cette grave imperfection ne saurait échapper : si le conseil de famille n'accorde qu'à bon escient l'autorisation d'aliéner des valeurs déterminées, après que le tuteur a exposé les raisons de la vente, il arrivera parfois que la conscience de l'administrateur sera moins exigeante ; la décision de vendre sera plus facilement prise et plus rapidement exécutée, puisqu'elle interviendra sans convocation du conseil de famille et sans que le représentant du mineur ait à justifier son acte. Il est

(1) A l'exception des actions de la Compagnie des chemins de fer du Nord.

impossible au tuteur de multiplier des ventes ainsi contrôlées, à raison de la formalité imposée par la loi : les membres du conseil de famille, responsables, ne tarderaient pas à s'inquiéter de demandes d'autorisation réitérées et le tuteur ne pourrait masquer des détournements coupables réussis par hasard. Mais pour l'administrateur légal, il en va tout autrement : rien ne lui est plus aisé que d'aller remettre à un agent de change un ou plusieurs titres en lui donnant l'ordre de les vendre, et il peut renouveler cette opération aussi fréquemment qu'il le désire. A la rigueur, si la limite de 1.500 francs le gênait, et s'il avait besoin d'une somme plus élevée, il n'aurait qu'à répéter sa démarche le même jour chez plusieurs agents de change : à Paris, une grosse fortune peut être promptement dilapidée par ce procédé facile.

Tel est donc l'inévitable corollaire du nouvel article 389 : l'administrateur légal dispose librement de la plupart des valeurs mobilières de son mineur. De sorte que nous pouvons conclure que le texte nouveau n'a rien changé à l'ancien, en ce qui concerne la question qui rendait urgente l'intervention législative. Si nous osions aller jusqu'au bout de notre pensée, nous comparerions le législateur de 1910 à ce personnage légendaire de la « Bibliothèque Rose » qui, ayant laissé des oiseaux s'échapper de leur cage,

courait fermer les grilles du parc pour les empêcher de s'enfuir.

TRANSACTION. — Les règles de la transaction en matière immobilière, que nous avons étudiées *supra*, sont applicables à la transaction en matière mobilière.

CESSION DE CRÉANCE A TITRE ONÉREUX. — Une cession de créance à titre onéreux est un paiement ou une vente. L'administrateur ayant non seulement le droit, mais le devoir de payer les dettes du mineur, a certainement le pouvoir de céder en paiement une créance lui appartenant. Si la valeur de la créance n'excède pas quinze cents francs, il n'a pas besoin d'autorisation. Si, au contraire, il s'agit d'une créance plus importante, il résulte de la combinaison du nouvel article 389 avec l'article 2 de la loi du 27 février 1880, qu'il doit être autorisé par la Chambre du Conseil. Ce que nous venons dire à propos de la cession-paiement est vrai de la cession-vente. L'administrateur qui peut, dans les formes que nous venons de voir, aliéner une créance de son administré, peut-il acheter une créance contre lui ? Nous ne trouvons aucun motif de le lui interdire. L'article 450 du code civil ne saurait lui être étendu : le nouvel article 389 énumère les articles de la section VIII du chapitre II du titre X (livre I) applicables à l'administrateur légal. Or, l'article 450, qui fait partie de

cette section, ne figure pas dans l'énumération. En cas de silence de la loi, la capacité des personnes étant la règle, et leur incapacité l'exception, nous pensons qu'il y a lieu de décider que l'administrateur légal peut se rendre acquéreur d'une créance contre son administré (1).

*Aliénation, à titre gratuit, des meubles
(corporels et incorporels).*

Toute opération de ce genre est interdite à l'administrateur légal. Ce n'est pas écrit dans la loi. Mais c'est une tradition constante dont les motifs n'ont pas besoin d'être exposés. Il va sans dire que l'administrateur peut et même doit offrir les cadeaux d'usage. Il ne devra, toutefois, pas perdre de vue qu'un enfant n'y est astreint qu'exceptionnellement et qu'ils ne peuvent être hors de proportion avec la fortune du mineur. Nous croyons qu'il doit agir avec prudence et n'être généreux avec des fonds qui ne lui appartiennent pas que lorsque les convenances et la cordialité des relations l'exigent.

CAUTIONNEMENT. — En aucune espèce d'hypothèse, le cautionnement ne peut être autorisé. Le tribunal lui-même ne pourrait le permettre. Toute caution s'oblige gratuitement. Et son obligation, qui peut

(1) V. en ce sens : Bordeaux, 3 janvier 1849, D., 52, 5, 550.

grever lourdement son patrimoine, s'analyse en une véritable libéralité.

CESSION DE CRÉANCE A TITRE GRATUIT. — C'est une libéralité interdite à l'administrateur.

STIPULATION POUR AUTRUI. — Elle est presque toujours une libéralité. L'administrateur légal n'a donc aucun pouvoir de la conclure. Mais, si elle constituait un paiement, il faudrait reconnaître son pouvoir sous les conditions résultant de la combinaison du nouvel article 389 avec l'article 2 de la loi du 27 février 1880.

B. — Administrateur datif.

De deux choses l'une : ou le disposant a déterminé dans l'acte de libéralité, — ou auparavant, — l'étendue des pouvoirs qu'il a entendu conférer à cet administrateur ; ou bien il a gardé le silence.

Dans la première hypothèse, il est certain qu'il a pu attribuer tous pouvoirs à l'administrateur choisi par lui. Il a pu lui donner toute liberté d'action en décidant que ses pouvoirs seront illimités : par cela seul que la loi est muette, il faut admettre que le disposant peut non seulement conférer à l'administrateur qu'il désigne, des pouvoirs plus étendus que ceux attribués à l'administrateur légal, mais même ne limiter aucunement son action sur les biens donnés ou légués. Une dispense de rendre compte est valable. Le disposant eût pu ne rien transmettre au mineur et gratifier l'administrateur choisi par lui

avec les biens qu'il a fait parvenir audit mineur. Puisqu'aucun texte ne s'oppose à ce qu'il réglemente comme bon lui semble l'administration des biens constituant sa libéralité, on ne pourrait prétendre restreindre des pouvoirs qu'il a eu le droit de vouloir illimités. Et, d'ailleurs, s'il a choisi Secundus pour lui confier une administration qu'il a retirée à Primus, c'est parce qu'il avait ses raisons; en toute indépendance, il a jugé Secundus honnête et habile, Primus suspect ou incapable, il n'y a pas lieu d'aller contre sa volonté.

De même que le disposant a pu faire pleine confiance à l'administrateur qu'il lui a plu de choisir, de même il a pu augmenter les garanties organisées par la loi dans l'administration légale. Ainsi, il a pu subordonner l'attribution de l'administration à la condition que la personne désignée fournisse telle ou telle sûreté.

Mais, si l'acte de libéralité se borne à nommer un administrateur sans régler avec précision ses pouvoirs ou même sans s'en occuper du tout, la question devient particulièrement délicate. En effet, la loi n'a pas visé cette hypothèse. Bien plus, la Chambre a repoussé un amendement de M. Prache, qui tendait à l'assimilation de notre administrateur à l'administrateur légal. Il est vrai que le président de la Commission de la Chambre a déclaré l'amendement

inutile, parce que l'assimilation allait de soi (1) : mais, ou ce député, quoique président de Commission, s'est trompé, ou le mot « légal » a perdu sa signification étymologique et courante. Or, non seulement il s'est trompé, mais il n'a pas fait passer son erreur dans la loi, de sorte qu'elle reste une opinion toute personnelle dépourvue d'autorité devant les tribunaux. Nous pensons que la meilleure solution consistera à se baser sur ces mots de l'article 389 : «à l'exception de ce qui leur aurait été donné ou légué sous la condition expresse d'être administré par un tiers » pour diviser les actes permis et les actes interdits à l'administrateur désigné d'après la classification des actes de disposition et des actes d'administration. Les seconds, seuls, pourraient être accomplis librement par lui. Quant aux premiers, ils devraient être autorisés par le tribunal en Chambre du Conseil, le ministère public entendu. Cela ne résulte d'aucun texte, mais cette décision est en harmonie avec le système actuel de protection des intérêts des enfants mineurs. Elle ne viole aucune loi, n'attente à aucun intérêt, et rend service à des incapables oubliés par le code : son seul défaut est d'être induite. Ce n'est pas notre faute si le législateur commet des omissions que doit réparer la jurisprudence.

(1) V. *Journal officiel* du 2 avril 1910, p. 1886.

Ses pouvoirs vont, dès lors, notablement différer de ceux de l'administrateur légal : nous lui refuserons le droit d'aliéner les valeurs mobilières appartenant à l'incapable lorsque la loi le donne à l'administrateur légal, et par conséquent aussi le droit de convertir des titres nominatifs en titres au porteur. La question de ses pouvoirs en matière d'acceptation et de répudiation de succession, et d'acceptation de donation, ne se posera pas. Il pourra engager, seul, les actions mobilières et possessoires (1), mais non les actions immobilières pétitoires, considérées comme excédant la simple administration. Toutefois, il paraît inutile de l'obliger à se faire autoriser à défendre ces dernières actions. La nécessité de l'autorisation reparaît s'il veut acquiescer en matière immobilière pétitoire. S'il désire transiger, nous ne lui imposerons qu'une autorisation de justice, sans faire intervenir les trois jurisconsultes de l'article 467 ; la loi étant muette, nous ne pouvons exiger plus de formalités et de précautions pour la transaction, qui n'accorde à l'autre partie que certains points de sa demande, que pour l'acquiescement, reconnaissance complète de ses prétentions.

C. — Administrateur ad hoc

Ses pouvoirs seront ordinairement fixés par la décision de justice qui l'investira de sa mission. Si la

(1) Arg., art. 1428.

décision de justice ne les a pas déterminés, ou si l'on se trouve dans le cas de l'article 389, § 1 *in fine*, où le père et la mère sont déchus de l'administration légale sans être déchus de la puissance paternelle, il faudra, selon nous, assimiler l'administrateur ad hoc à l'administrateur légal : la loi a prévu le remplacement de celui-ci par celui-là. Il ne s'agit plus de chercher à interpréter la volonté d'un donateur ou d'un testateur. Les biens de l'administrateur ad hoc ne sont pas frappés d'une hypothèque légale. Le jugement qui le nomme ne peut entraîner hypothèque judiciaire. Cet administrateur doit rendre compte, aussitôt sa mission terminée, comme tout administrateur judiciaire. Les règles du droit commun lui sont applicables.

CHAPITRE IV

INFLUENCE DU DIVORCE ET DE LA SÉPARATION DE CORPS SUR L'ADMINISTRATION LÉGALE.

L'article 389 était ainsi conçu avant la loi du 8 avril 1910 : « Le père est, durant le mariage, administrateur des biens personnels de ses enfants mineurs ». Le code avait bien réglé la question de l'administration des biens des enfants mineurs une fois le mariage dissous par la mort de l'un des époux, mais il n'avait visé nulle part, à propos de l'administration de ces biens, l'hypothèse où le mariage aurait pris fin par le divorce. Or, si le régime d'administration légale avait dû, dans la pensée des rédacteurs de notre article, subsister après le divorce, les mots » durant le mariage » eussent été inutiles, puisque l'article 390 et les suivants organisent un régime spécial qui s'appliquera dès la mort d'un des conjoints. Et cependant, le code ne contient pas un article qui puisse servir de base à un régime d'administration des biens des mineurs après le divorce des parents. Il se borne à nous apprendre

que l'administration légale n'existe plus — ce qui témoigne d'une connaissance parfaite des motifs et du fondement de ce régime exceptionnel — ; mais il ne nous fait pas savoir comment il va falloir la remplacer. On pouvait hésiter à organiser la tutelle du vivant des père et mère, même depuis 18/4, 1889 et 1898. Aussi préféra-t-on, au lieu d'innover, ne tenir aucun compte des mots : « durant le mariage » de l'article 389. Puisque le législateur n'intervenait pas, il fallait s'accommoder des textes existants, et par conséquent cette singulière alternative s'imposait : faire dire à la loi le contraire de ce qu'elle exprimait ou instituer un régime sans aucun fondement juridique. Ce fût la première proposition qui triompha. Mais alors, d'insolubles controverses firent leur apparition : si l'on pouvait s'autoriser de l'article 389 pour maintenir au père l'administration légale après le divorce, ne pouvait-on, pour des raisons pratiques, aller plus loin dans la voie où l'on s'était engagé, et décider qu'il fallait parfois lui retirer cette administration, bien qu'il ne fût pas déchu de la puissance paternelle ? On arriverait bien ainsi à régler l'administration légale en dehors du seul article qui s'en occupât, et même contre lui, mais qu'importerait : pouvait-on négliger des intérêts particulièrement respectables qui eussent été compromis aux mains d'un homme sans scrupules, alors surtout que le contrôle de la mère allait faire défaut ? Et

d'ailleurs ce contrôle de la mère n'était-il pas, au dire de tous les auteurs et législateurs, la raison d'être du régime exceptionnel de l'article 389 ? C'était donc, somme toute, se conformer à l'esprit de la loi, que de retirer à un homme suspect des pouvoirs exorbitants, quand disparaissait la garantie en considération de laquelle on les lui avait accordés. Et il suffit d'ouvrir un Dalloz ou un Sirey pour trouver des décisions de jurisprudence retirant au père divorcé l'administration légale. On peut même aller jusqu'à dire qu'il n'y avait pas de controverse, en jurisprudence, sur ce point : le tribunal peut enlever l'administration légale au père contre qui le divorce a été prononcé. Mais, une fois ce principe illégal admis par la justice, d'inextricables difficultés se firent jour. L'administration légale doit-elle toujours être enlevée au père contre qui a été prononcé le divorce ? Sinon, dans quels cas ? Quelle règle adoptera-t-on pour éviter l'arbitraire ? A qui confiera-t-on l'administration des biens des mineurs ? A la mère ? Mais si le divorce est prononcé aux torts réciproques des deux époux ? Et cette administration, qui n'est plus à coup sûr une administration légale, comment sera-t-elle réglemée ? Quels pouvoirs reconnaîtra-t-on à la personne investie de l'administration des biens du mineur ?

Les tribunaux, toujours ingénieux, ne voulurent pas laisser dire qu'ils avaient torturé l'article 389.

On essaya de trouver une règle générale sur laquelle on édifierait la jurisprudence. A la suite d'auteurs (1), certains jugements et arrêts essayèrent de démontrer la nécessité de joindre l'administration légale au droit de garde. « Il me semble, disait Demolombe, qu'il n'y a là qu'une question de résidence et de simple garde ». Pour ne citer que des décisions rendues à la Seine et à Paris, nous mentionnerons seulement, en ce sens : Seine, 4 mai 1895, D., 97, 2, 23 ; Seine, 25 novembre 1896, D., 97, 2, 277 ; Paris, 15 décembre 1886, S., 88, 2, 217 et la note de M. Labbé ; Paris, 4 août 1888, *Gazette des tribunaux*, 18 août 1888. Enfin, nous ne pouvons passer sous silence : Paris, 14 juin 1901, D., 1907, 2, 313, à raison de la très intéressante note où M. de Loynes étudie à fond le problème. Le professeur de Bordeaux repousse, avec raison selon nous, l'opinion d'Aubry et Rau et de Demolombe. Il pose en principe que la garde et l'administration légale sont deux droits essentiellement distincts. A l'appui de cette idée, il émet surtout deux idées fort justes : « Nous ne voyons pas de motif pour enlever l'administration légale au père qui a obtenu le divorce et qui conserve son droit de jouissance, parce que l'intérêt des enfants a déterminé le juge, à raison des circonstances, par exem-

(1) Aubry et Rau, 5^e édition, tome I, § 123, p. 787 ; Demolombe, tome IV, n° 512, p. 584.

ple à raison de leur bas âge, à en confier la garde à la mère ». Et plus loin : « Les décisions relatives à la garde des enfants sont essentiellement provisoires : elles peuvent toujours être modifiées par le juge suivant les circonstances. Or, il nous paraît impossible que l'administration légale soit exposée à toutes ces fluctuations. Elle doit être inspirée par un esprit de suite ; il est donc nécessaire qu'elle demeure dans les mêmes mains ». L'argumentation de M. de Loynes est la suivante : En prononçant la jonction des droits de garde et d'administration légale, on aboutira parfois à une déchéance au préjudice moral d'un honnête homme et d'un bon administrateur. Et, n'était cet inconvénient, peut-être rare, une question de principe s'opposerait à cette solution : le caractère provisoire des décisions relatives au droit de garde. Ce raisonnement nous paraît inattaquable.

Le caractère peu juridique et peu pratique de l'opinion combattue par M. de Loynes a sans doute frappé certains tribunaux. Ils se sont mis en devoir de trouver autre chose. Et le résultat de leurs recherches fut qu'il y avait lieu d'unir l'administration légale et la jouissance légale. De la sorte, c'est au plus digne qu'échoit l'administration et, supériorité juridique de cette théorie, l'usufruitier conserve, conformément au droit commun, l'administration des biens soumis à son usufruit. L'arrêt dont nous extrayons

un attendu est particulièrement net dans l'exposé de cette thèse (1) : « Attendu qu'en principe le droit d'exercer les actions judiciaires qui compètent au mineur issu d'un mariage dissous par le divorce rentre dans le pouvoir d'administration légale, pleinement distinct du droit de garde, et doit être maintenu aux mains de l'époux qui est investi de la jouissance légale ; que la mère contre laquelle le divorce a été prononcé, et à qui l'enfant mineur a été néanmoins confié, ne peut puiser dans son seul droit de garde le droit d'exercer les actions appartenant à son enfant ; qu'en l'espèce, Labaume ayant obtenu le divorce contre sa femme, et conservé ainsi le droit de jouissance établi par les articles 384 et suivants du code civil, a conservé, par voie de suite, l'administration légale des biens de sa fille mineure et l'exercice des actions qui concernent et intéressent son patrimoine ». Nous ne contestons pas la supériorité de ce système sur le précédent. Mais nous sommes obligés d'avouer qu'il ne nous satisfait pas, parce qu'il n'est pas une règle générale. Nous avons été frappé — et c'est une constatation personnelle qui ne repose sur aucune statistique officielle — de la proportion grandissante des divorces prononcés « aux torts réciproques », eu égard au nombre total des divorces : nous demandons comment, dans ces hypothèses, les

(1. Grenoble, 24 juillet 1900, D., 1901, 2, 121.

partisans du second système attribueront l'administration légale ? Ce point d'interrogation suffit pour nous donner le droit de rejeter cette deuxième opinion.

Enfin, Laurent (1) expose une doctrine qui ne paraît avoir été suivie que par Vraye et Gode (2), suivant laquelle le père conserverait toujours l'administration légale, que le divorce ait ou non été prononcé contre lui, et que la garde des enfants lui ait été confiée ou ait été attribuée à la mère.

Telle est la situation en présence de laquelle se trouve le législateur de 1910. La logique, les principes, le bon sens et la Société d'études législatives sont d'accord pour proposer une solution (3) : l'administration légale cesse avec le mariage — ou, si elle ne cesse pas, elle perd son caractère exceptionnel pour devenir une véritable tutelle. Il est à peine besoin de justifier cette décision. Si les auteurs du code n'ont prévu l'administration légale que durant le mariage, ils avaient leurs raisons : l'administration légale est avant tout un régime de confiance dans les parents. La plupart des auteurs, tous les parlementaires qui se sont occupés de cette question — et notamment MM. Denormandie, Piou, Legrand

(1) Laurent, III, n° 352.

(2) Vraye et Gode, II, n° 755.

(3) V. *Supra*, ch. I., Projet de la Société d'études législatives, sur l'article 22 du projet.

et Maurice Viollette — ont donné comme explication de ce régime exorbitant du droit commun la présence de la mère, laquelle tient lieu de subrogé-tuteur (1). La mère s'associe à la gestion de son mari, par ses conseils, ses observations, par le contrôle qu'elle peut exercer en fait sur presque tous les actes de son conjoint. Il y a vraiment là une survivance de la « collaboratio » transportée dans le domaine de l'administration des biens des enfants, et l'affection des parents est une garantie dont le législateur ne peut pas ne pas tenir compte. La coopération quotidienne des époux paraît suffire à la bonne administration, et, devant l'impossibilité morale de faire intervenir à tout instant un contrôle extérieur dans la vie de famille, on a justement estimé que le contrôle de la mère devait être pris en considération et remplacer dans la plus large mesure compatible avec l'intérêt de l'enfant, celui du conseil de famille ou du tribunal. Mais une fois la rupture consommée entre les époux, quel motif subsiste pour expliquer la continuation d'un état de choses basé précisément sur leur union et leur parfaite entente ? La persistance de l'administration légale devient suspecte. D'abord si le divorce a été prononcé aux torts réciproques des deux partis, on peut se méfier de la

(1) Voir notamment les rapports déjà cités de MM. Legrand et Maurice Viollette.

moralité des parents. Si l'administration des biens du mineur est confiée à celui des père et mère qui a la jouissance sans avoir la garde, il y aura des inconvénients et on plaidera, mais que dire des espèces où elle sera attribuée à celui qui a la garde en étant privé de la jouissance ? Indépendamment des complications infinies d'une telle situation, on n'aperçoit pas au point de vue strictement juridique l'avantage de cette position nouvelle d'un usufruitier privé de l'administration. Enfin, le père fût-il usufruitier et eût-il la garde de ses enfants, on aurait encore à assurer un contrôle efficace de ses actes les plus importants. Maintenant que la mère n'est plus là pour jouer son rôle de subrogé-tuteur, il importe de la remplacer : l'administration de la fortune d'un enfant est chose trop grave, pour être abandonnée par principe à un monsieur dont l'affection n'est pas obligatoirement clairvoyante. Il paraissait déjà insuffisant à beaucoup de bons esprits de se contenter du contrôle peut-être un peu théorique d'une femme : une fois cette garantie supprimée, il devient urgent d'établir des mesures de protection en faveur de l'enfant. Pourquoi le père serait-il traité différemment après le divorce et après la mort de sa femme ? Ces deux modes de dissolution du mariage se ressemblent assez au point de vue de l'union des époux et de leur action commune sur leurs enfants et les biens de ceux-ci. Le projet de la Société d'études législati-

ves avait adopté cette manière de voir, et le père administrateur ne pouvait plus faire seul, après le divorce, que les actes permis au tuteur sans l'intervention du conseil de famille (article 22).

Donc, après le divorce, la raison d'être de l'administration légale n'existant plus, il n'y a plus de motif de la conserver. Et comme elle peut devenir dangereuse, il faut la remplacer (1).

La loi de 1910 laisse subsister l'administration légale après le divorce. Et, pour ne permettre aucun doute à cet égard, elle fait disparaître l'équivoque qu'on avait tirée des mots « durant le mariage » de l'ancien article 389, en les remplaçant par ceux-ci : « du vivant des époux ». Puis, elle s'occupe de l'attribution de l'administration à l'un ou l'autre des époux.

Nous eussions souhaité la suppression de l'administration légale après le divorce, nous avons dit pourquoi. Mais, son maintien étant décidé, il faut louer le parlement d'avoir réglé son attribution de la manière la plus sage. Nous avons vu qu'il est impossible d'édicter à ce sujet une disposition générale. Or, le texte du nouvel article 389 porte : « En cas de divorce, l'administration appartient à celui des deux époux auquel est confiée la garde de l'enfant,

(1) Ou la modifier profondément au point d'en faire une tutelle, comme l'article 22 du projet de la Société d'études législatives,

s'il n'en est autrement ordonné ». M. le sénateur Legrand s'exprimait ainsi dans son rapport, au sujet de cette règle, introduite par la commission du Sénat dans la rédaction de la proposition Adigard : « Il y avait, en outre, lieu de prévoir ce qui se passerait en cas de divorce ; la solution la plus naturelle et la plus logique nous a semblé être de réunir, en principe, entre les mains de la même personne, la garde de l'enfant et l'administration de ses biens ; mais, comme il pourrait se présenter des cas où cette réunion ne serait pas possible ou facile, ou ne serait pas dans l'intérêt de l'enfant, nous avons réservé la faculté au profit de l'époux qui n'aurait pas la garde de l'enfant, de se faire, s'il y a lieu, attribuer judiciairement l'administration » (1). C'est l'adoption, en principe, de la théorie d'Aubry et Rau et de Demolombe. Le mérite de la commission du Sénat est de s'être rendu compte qu'il n'était pas possible de formuler un texte d'applicabilité générale, et d'avoir introduit le tempérament nécessaire en laissant au juge toute liberté d'appréciation.

A la citation de M. Legrand, nous ajouterons seulement cette considération, que le texte nous semble avoir une portée plus large que ne le laisse entendre le rapporteur du Sénat. « Nous avons réservé, dit-il, à l'autre époux que celui à qui est confiée la

(1) Rapport de M. Legrand, p. 41.

garde de l'enfant, la faculté de se faire attribuer judiciairement l'administration des biens de cet enfant. » Ainsi, le tribunal devrait attribuer l'administration à l'un ou à l'autre des époux, sans pouvoir leur préférer une personne de confiance connue de lui. Selon nous, en présence de cette disposition générale : « s'il n'en est autrement ordonné », le juge pourrait fort bien dire que l'administration des biens du mineur sera exercée par X... ou par Y..., un notaire, par exemple. Il peut ordonner « autrement », c'est-à-dire qu'il a la latitude de prendre toute décision autre que la décision de principe du nouvel article 389. S'il était besoin d'un argument d'analogie, nous rappellerions que le tribunal peut confier la garde des enfants soit à l'époux contre qui le divorce a été prononcé, soit à une tierce personne. Ne pourrions-nous pas dire qu'*a fortiori* le juge a le droit d'attribuer à un tiers l'administration des biens du mineur, étant donné la généralité de l'expression de la loi et l'importance secondaire de l'administration des biens comparée à la garde de la personne ?

Tout ce que nous venons de dire à propos du divorce s'applique en cas de séparation de corps. Il est intéressant de noter que le projet de la Société d'études législatives modifiait de la même façon qu'après le divorce les pouvoirs de l'administrateur légal : c'est-à-dire que l'autorisation de la Chambre du Conseil lui devenait nécessaire toutes les fois que

celle du conseil de famille l'eût été au tuteur. Nous avons les mêmes raisons qu'en matière de divorce de penser que l'administration légale devrait cesser après la séparation de corps, ou, au moins, subir la transformation, nous allions dire la défiguration, prévue par le projet de M. Bartin.

CHAPITRE V

FIN DE L'ADMINISTRATION LÉGALE

L'administration légale prend fin par la mort de l'administré ou de l'administrateur, par l'émancipation, par l'arrivée de la majorité, par l'ouverture de la tutelle ou par la déchéance de l'administrateur. Il n'y a d'observations à présenter que sur cette dernière cause d'extinction : les autres n'ont pas été modifiées par la loi nouvelle et n'ont besoin d'aucun commentaire.

Le § 3 de l'article 389 énumère quatre causes précises de déchéance : l'interdiction, la dation d'un conseil judiciaire, l'absence, la déchéance de la puissance paternelle. Elle ajoute une cinquième cause illimitée dans ses espèces : la cause grave.

Il va de soi qu'un interdit ne peut être administrateur légal, que l'interdiction soit légale ou judiciaire (1). Mais nous n'apercevons pas la raison pour

(1) Nous avons à peine besoin d'ajouter que les effets de l'interdiction cessant avec la main-levée, la déchéance disparaît. Cette remarque est applicable en matière de conseil judiciaire.

laquelle le prodigue est exclu par principe de l'administration légale. Il ne l'est pas de la tutelle. A ce sujet, M. Planiol écrit : « La prodigalité n'empêche pas d'être habile administrateur et honnête homme. Elle n'atteste pas non plus un défaut d'intelligence. Il n'y avait donc pas de raison pour écarter de prime abord les prodigues de la tutelle » (1). Nous pensons que le même raisonnement est acceptable en matière d'administration légale : si, dans une espèce, l'intérêt du mineur paraît exiger le retrait de l'administration des mains du père prodigue, le tribunal ne peut-il intervenir et prononcer la déchéance pour cause grave ? La jurisprudence n'aurait qu'à se montrer aussi élastique pour ces causes graves que pour les injures graves de l'article 231.

En ce qui concerne l'absence, la loi nouvelle préconise une conséquence de l'article 141.

Mais elle va peut-être un peu loin en ajoutant la déchéance de la puissance paternelle : il est permis de penser que les magistrats s'en seraient doutés.

Le Sénat s'est montré prudent en autorisant le tribunal, « pour satisfaire à toutes les éventualités » (2), à prononcer la déchéance de l'administrateur légal, lorsqu'il estimera qu'une cause grave sera de nature à justifier une telle décision. Il a, d'ailleurs,

(1) Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 3^e édition, t. I, n° 1843, p. 586.

(2) Rapport de M. Legrand, p. 15.

facilité autant que possible l'application de cette disposition en admettant celui des père et mère qui n'est pas investi de l'administration légale, les parents de l'enfant et ses alliés, à requérir du tribunal la déchéance, au même titre que le ministère public.

Nous ne pouvons passer sous silence une particularité assez singulière que nous avons relevée dans le *Journal officiel* et dans les rapports imprimés distribués à la Chambre et au Sénat. Les deux Chambres législatives n'ont pas voté un texte identique. La Chambre des députés a voté le texte adopté par le Sénat, à l'exception des mots : « au mari séparé de biens en vertu de l'article 1443 du code civil ». De sorte que la séparation de biens n'est pas une cause de déchéance *ipso facto* de l'administration légale, les deux Chambres n'ayant pas manifesté leur accord sur ce point. Et pourtant, on ne saurait dire qu'il y eût désaccord entre elles : une nouvelle délibération du Sénat eût été nécessaire. La vérité nous paraît être qu'il y eût une erreur au Luxembourg : le texte voté le 11 février 1909 par le Sénat portait les mots cités plus haut, et ces mots ne figuraient pas dans la lettre par laquelle le président du Sénat informait le président de la Chambre du vote de la Haute Assemblée, en lui communiquant le texte adopté. Or, cette lettre est datée du 13 février, c'est-à-dire du surlendemain, et le *Journal officiel* ne fournit aucune explication de ce fait exceptionnel,

ni le 11, ni le 12, ni le 13. Nous n'insistons d'ailleurs pas autrement sur ce cas, intéressant peut-être au point de vue du droit constitutionnel, mais sans importance dans la pratique : comme la séparation des biens en vertu de l'article 1443 est nécessairement judiciaire, il sera toujours loisible au ministère public de demander au tribunal de dire qu'il y a dans les éléments de la cause tel fait constituant la « cause grave » de nature à faire prononcer la déchéance du père administrateur légal.

Le régime d'administration légale ne cesse pas du fait de la déchéance du père : en termes plus précis, la fin de l'administration légale du père n'implique pas la fin du régime d'administration légale. Le nouvel article 389, envisageant les hypothèses de déchéance, décide que : « Lorsque le père est déchu de l'administration, la mère devient de droit administratrice en ses lieu et place avec les mêmes pouvoirs que lui, sans avoir besoin de son autorisation maritale ». Cette disposition a été introduite par le Sénat ; elle a le mérite d'empêcher une controverse qui eût pu s'élever à propos de l'attribution de l'administration des biens des enfants. Nous avons été surpris de lire dans le rapport présenté à la Chambre (1), à propos de cette modification proposée à la Chambre Haute : « Cela allait de soi, cependant

(1) *Journal officiel*, 1909, Chambre, S. O., annexe 2316, p. 151.

c'est une heureuse inspiration d'avoir apporté cette précision dans le texte ». L'aimable ironie du rapporteur de la Chambre semble avoir aussi peu tenu compte de la vérité juridique que du respect dû au Sénat. Non seulement aucun texte de loi ne permettait de dire que la mère doit exercer l'administration légale après la déchéance du père, mais, au moins dans une hypothèse : celle de la déchéance de la puissance paternelle, en vertu de la loi de 1889, la loi elle-même s'oppose à cette dévolution de plein droit. En effet, l'article 10 de la loi du 24 juillet 1889, visant le cas où le père étant déchu de la puissance paternelle et par conséquent de l'administration légale (articles 1 et 2 de la loi), il y a lieu de réglementer l'administration des biens personnels des enfants mineurs non émancipés, est ainsi conçu : « Si la mère est prédécédée, si elle a été déclarée déchue, ou si l'exercice de la puissance paternelle ne lui est pas attribué... » La loi ne dit pas : si l'exercice de la puissance paternelle lui est retiré. C'est donc que le tribunal statue sur la question de savoir s'il y a lieu d'attribuer à la mère l'exercice de la puissance paternelle, et par conséquent l'administration légale. Mais alors, ce n'est pas la loi qui fixe cette attribution. Et le Sénat a eu raison de manifester son intention aussi expressément, puisqu'il s'agissait, en somme, d'une dérogation à la loi, laquelle, à notre avis, n'allait pas de soi.

Il pourra se présenter des espèces dans lesquelles le père et la mère seront déchus de l'administration légale. La loi nouvelle a prévu ces hypothèses : le tribunal devra nommer au mineur un administrateur ad hoc. Cette personne sera en réalité un administrateur ayant des pouvoirs généraux, probablement ceux de l'administrateur légal, quoiqu'il n'y ait vraiment aucune raison de décider ainsi. Sous le nom d'administrateur ad hoc, il devra être considéré comme un mandataire général du mineur, si toutefois on peut comparer un administrateur légal ou désigné à un mandataire. C'est une grosse lacune de la loi — nous le répétons encore — d'avoir omis de préciser les pouvoirs et le caractère juridique de l'administrateur désigné par le disposant et de l'administrateur ad hoc — administrateur général.

Nous avons vu, au début de cette étude, les questions qui se posaient au sujet de la reddition de comptes de l'administrateur légal. La loi du 8 avril 1910 les a résolues en déclarant applicables à l'administrateur légal les articles 469, 471, 472, 473, 474 et 475 du code civil.

Aujourd'hui donc, tout traité intervenu entre l'ex-administrateur et l'ex-administré sera nul s'il n'a été précédé de la reddition d'un compte détaillé et de la remise des pièces justificatives : le tout constaté par un récépissé de l'oyant compte, dix jours au moins avant le traité. La somme à laquelle s'élèvera ce qui

sera dû à l'ex-administré portera intérêt, sans demande, à dater de la clôture du compte. Mais en ce qui concerne les intérêts qui pourront être dûs à l'ex-administrateur, le droit commun continue à s'appliquer (474, § 2).

Pour la prescription des actions pouvant compéter à l'ex-administré contre l'ex-administrateur à raison des faits de l'administration, la loi de 1910 fixe un délai de dix ans, qui court du jour de la cessation des fonctions de l'administrateur. C'est un progrès important, puisqu'auparavant c'était la prescription trentenaire qui était applicable.

Le compte est rendu au mineur devenu majeur, si l'administration légale cesse par l'arrivée de la majorité, au mineur émancipé, lorsque l'émancipation met fin à la mission de l'administrateur légal — et il est à remarquer que l'article 480 ne figure pas dans l'énumération d'articles déclarés par la loi nouvelle applicables à l'administration légale — à son tuteur, s'il tombe en tutelle, ou enfin à son nouvel administrateur, si l'administrateur désigné ou l'administrateur ad hoc est remplacé.

Les frais du compte sont à la charge de l'ex-administré, à l'exception de l'hypothèse où la cessation de l'administration étant imputable à une faute de l'administrateur, celui-ci devrait en supporter les conséquences pécuniaires.

CONCLUSION

En terminant son rapport à la Chambre, M. Maurice Viollette disait : « Tel est l'ensemble des dispositions que nous vous proposons. Lorsque vous les aurez votées, vous aurez fixé définitivement une des matières les plus controversées de notre code et vous aurez en même temps apporté au mineur une protection efficace et indispensable ».

Nous nous sommes montré, au cours de cette étude, moins satisfait de la Chambre que le rapporteur de la commission. Si, comme le dit M. Viollette, la loi du 8 avril 1910 a fixé des questions controversées, nous avons vu, à propos des pouvoirs de l'administrateur relativement à l'aliénation des valeurs mobilières du mineur, ce qu'il faut penser de l'efficacité de la protection apportée aux enfants par la nouvelle rédaction de l'article 389. Nous pourrions constater qu'en fait, la loi de 1910 n'a presque rien changé à l'état de choses antérieur : elle a été, sur les points principaux, — notamment sur la validité de la disposition retirant au père l'administration

légale, et sur la continuation du régime d'administration légale après le divorce, — la confirmation d'une jurisprudence qui tendait à s'affirmer de plus en plus constante. Quant à la question capitale, celle de l'aliénation des valeurs mobilières appartenant au mineur, il faut avouer que le parlement l'a traitée avec une naïveté quelque peu surprenante.....

Mais il serait injuste de ne pas reconnaître le mérite de l'effort tenté par les Chambres. La jurisprudence n'est pas à l'abri des fluctuations : elle est à la merci d'une influence nouvelle, de la vogue d'une théorie originale ou séduisante. Un simple caprice peut la modifier d'un jour à l'autre et d'une Cour à l'autre. Il est bon de ne lui abandonner que les appréciations de fait en disant dans la loi tout le droit qu'on y peut insérer. Et M. Piou a, selon nous, sagement agi en ne reproduisant pas, contre la proposition de 1910, les critiques par lui formulées contre le projet de 1887 (1). Grâce à la loi de 1910, il n'y a plus de place pour la controverse dans l'administration légale, et la situation de l'administrateur est nettement caractérisée. Ses pouvoirs ne font plus l'objet de discussions insolubles, faute de base juridique. Si l'article 389 actuel est imparfait, si nous

(1) V. notamment, dans son rapport, le passage où il pose en principe que le législateur n'a pas à s'occuper de faire cesser les controverses de la jurisprudence. *J. O.*, 1887, Chambre, documents, S. O., p. 968.

souhaitons que son remaniement dans le sens où nous l'avons indiqué se fasse moins longtemps attendre que celui de l'ancien, il ne constitue pas moins un progrès très réel sur le texte du code ; il faut savoir gré au législateur d'avoir amélioré l'œuvre de 1804 : il a souvent été moins heureux dans ses réformes.

Vu :

Le Doyen,

P. CAUVÈS.

Vu :

Le Président de la thèse,

AMBROISE COLIN.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

L. LIARD.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION.— Historique.— Droit romain.— Droit français : a) Pays de droit écrit ; b) Pays de coutumes. — Droit intermé- diaire. — L'administration légale depuis le Code civil. . .	1
CHAPITRE PREMIER. — Nécessité d'une organisation légale de l'administration légale.	15
CHAPITRE II. — A qui appartient l'administration des biens des mineurs non émancipés hors des cas de tutelle. — Administration légale. — Confusion de la Chambre. — Fin d'une importante controverse sur la validité de la clause par laquelle l'auteur d'un acte de libéralité envers le mineur retire au père l'administration légale.	42
CHAPITRE III. — Pouvoirs et obligations de l'administrateur légal, de l'administrateur datif, de l'administrateur <i>ad hoc</i> .	54
CHAPITRE IV.— Influence du divorce et de la séparation de corps sur l'administration légale	93
CHAPITRE V. — Fin de l'administration légale	106
CONCLUSION	113

